سلسلة الينابيع الفقهية

القضاء والشهادات

علي أصغر مرواريد

مؤسسة فقه الشيعة

Bibliotheca Alexandrina

الينابيع الفقهية

القضاء والشهادات

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٠هـ - ١٩٩٠م

مؤسسة فقه الشيعة
كورنيش المزرعة، بناية الحسن سنتر
- الطابق الثاني ص.ب: ١٤٥٦٨
، هاتف: ٨١٦٦٢٧

الدار الإسلامية
حارة حريك، شارع دكاش
ص.ب: ١٤٥٦٨
، هاتف: ٨٣٥٦٧٠

بيروت - لبنان
تلكس: ٢٣٢١٢ - غدير

سلسلة الينابيع الفقهية

١

القضاء والشهادات

أشرف على جمع أصولها الخطية وترتيبها حسب التسلسل

الزمني وعلى تحقيقها وإخراجها وعمل قواميسها

علي أصغر مرواريد

متون فقهية من أربعة وعشرين متنا فقهيا

فقه الرضا	المهذب لابن البرّاج
المقنع في الفقه للشيخ الصّدوق	فقه القرآن للراوندي
الهداية بالخير للشيخ الصّدوق	الغنية لحمزة بن علي
المقنعة للشيخ المفيد	الوسيلة لابن حمزة
جُمل العِلم والعَمل للسّيّد المرتضى	إصباح الشيعة للكيذري
الانتصار للسّيّد المرتضى	السّرائر لابن ادريس
المسائل النّاصريّات للسّيّد المرتضى	إشارة السّبق لعليّ بن ابي الفضل
الكافي لأبي الصّلاح	شرائع الاسلام للمحقّق الحلي
النهاية للشيخ الطوسيّ	المختصر النافع للمحقق الحلي
الجمل والعقود للشيخ الطوسي	الجامع للشرائع ليحيى بن سعيد
المراسم العلويّة لسلاّر	قواعد الاحكام للعلاّمة الحلي
جواهر الفقه لابن البرّاج	اللمعة الدّمشقية للشهيد الأول

التعريف

سلسلة الينابيع الفقهيّة

موسوعة فقهية متكاملة جمعت بين دفّتيها أهم المتون الفقهيّة الأصيلة بتحقيق رائع وتنقيح أكاديمي، ومن أحدث المناهج العلمية لفنّ التحقيق.

تعنى الموسوعة بالتقسيم الموضوعي لأبواب الفقه الإسلامي - كافة أبوابه - وبذلك تهيّئ للباحث والمحقق والأستاذ أسهل الطرق لاستنباط ما يحتاجه، واستخلاص ما يبتغيه، بعيداً عن عناء الاستقصاء والبحث.

تميّزت هذه الدورة الكبرى باعتمادها الأصول الخطيّة الأصيلة لكل المتون الفقهية بمثابة الأصول الأساسيّة لتحقيق النصوص التي بقيت لفترة ليست بالقصيرة أسيرة الطبعات السقيمة. بالإضافة إلى احتوائها النصوص التي تطبع لأول مرة، موزعة حسب الأبواب الفقهية.

تفيد المتخصصين بدراسة الفقه المقارن واختلاف الفتاوى على مدى عشرة قرون.

إهداء وشكر...

إلى...
كلّ إنسان يؤمن بأنّ الشريعة السمحاء أساس جميع القوانين في العالم...
وإلى...
الذين يهتمّون بشؤون المجتمعات البشريّة ويسعون الى إصلاحها عن طريق القيم الإسلاميّة.
وإلى...
كلّ الذين يعشقون الفقه الإسلامي باعتباره أفضل السبل وأنجح القوانين المستمدّة من أصول القرآن للوصول الى الكمال الإنساني من الجوانب المادّيّة والروحيّة...
أقدّم هذا الجهد المتواضع...

ولا يسعني - في غمرة سعادتي وسروري وأنا أرى سلسلة الينابيع الفقهيّة هذه قد عانقت النور - إلّا أن أقدّم بجزيل شكري وعظيم امتناني لكلّ الذين ساهموا من قريب أو بعيد بإنجاز هذا العمل الجليل من العلماء والفضلاء الذين قدّموا لنا مساعدتهم ومشورتهم الخالصة، ومن الأخوة العاملين والمحققين معنا... داعياً الله لهم جميعاً التوفيق والسداد وأن يجزل لهم الثواب وحسن العاقبة...
إنه سميع مجيب.

علي أصغر مرواريد

الفهرس الإجمالي للمتون

بسم الله الرحمن الرحيم

فقه الرّضا

المنسوب

للإمام عليّ بن موسى الرّضا عليه السّلام

١٥٣ - ٢٠٢ هـ ق

بَابُ القَضَاءِ وَالأحْكَامِ

واعلم أنّ القضاة أربعة: قاض يقضى بالباطل وهو يعلم أنّه باطل فهو فى النّار، وقاض يقضى بالباطل وهو لا يعلم أنّه باطل فهو فى النّار، وقاض قضى بالحقّ وهو لا يعلم أنّه حقّ فهو فى النّار، وقاض قضى بالحقّ وهو يعلم أنّه حقّ فهو فى الجنّة، فاجتنب القضاء فإنّك لا تقيم به.

واعلم أنّه يجب عليك أن تساوى بين الخصمين حتّى النّظر إليهما حتّى لا يكون نظرك إلى أحدهما أكثر من نظرك إلى الثّانى، فإذا تحاكمت إلى حاكم فانظر أن تكون على يمين خصمك، وإذا تحاكم خصمان فادّعى كلّ واحد منهما على صاحبه دعوى فالّذى يدّعى بالدّعوى أحقّ من صاحبه أن يُسْمَعَ منه، فإذا ادّعيا جميعًا فالدّعوى للّذى على يمين خصمه.

واعلم أنّ الحكم فى الدّعاوى كلّها أنّ البيّنة على المدّعى واليمين على المدّعى عليه، فإن نكل عن اليمين لزمه الحكم، فإن ردّ المدّعى عليه اليمين على المدّعى إذا لم يكن للمدّعى شاهدان فلم يحلف فلا حقّ له إلّا فى الحدود فلا يمين فيها وفى الدّم فلأنّ البيّنة على المدّعى عليه واليمين على المدّعى لئلّا يبطل دم امرىء مسلم.

واعلم أنّه لا يجوز شهادة شارب الخمر ولا اللّاعب بالشّطرنج والنّرد ولا مقامر ولا متّهم ولا تابع لمتبوع ولا أجير لصاحبه ولا امرأة لزوجها ولا المشهور بالفسق والفجور ولا المرابى.

ويجوز شهادة الرّجل لامرأته وشهادة الولد لوالده ويجوز شهادة الوالد على ولده ويجوز شهادة الأعمى إذا أثبت، وشهادة العبد لغير صاحبه، ولا يجوز شهادة المفترى حتّى يتوب من الفرية وتوبته أن يوقف فى الموضع الّذى قال فيه ما قال يكذّب نفسه.

ولا يجوز شهادة على شهادة فى الحدود ولا يجوز شهادة الرّجل لشريكه إلّا فيما لا يعود نفعه عليه، فإذا شهد رجل على شهادة رجل فإنّ شهادته تقبل وهى نصف شهادة، وإذا شهد رجلان على شهادة رجل فقد ثبت شهادة رجل واحد، فإن كان الّذى يشهد عليه معه فى مصره ولو أنّهما حضرا فشهد أحدهما على شهادة الآخر وأنكر صاحبه أن يكون أشهده على شهادته فإنّه يقبل قول أعدلهما.

وإذا دُعى رجل ليشهد على رجل فليس له أنْ يمتنع من الشّهادة عليه من قوله: وَلَا يَـأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا، فإذا أراد صاحبه أن يشهد له بما أشهد فلا يمتنع لقوله: وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ اثِمٌ قَلْبُهُ.

وإذا أتى الرّجل بكتاب فيه خطّه وعلامته ولم يذكر الشّهادة فلا يشهد لأنّ الخطّ يتشابه إلّا أن يكون صاحبه ثقة ومعه شاهد آخر ثقة فيشهد له حينئذ.

وإذا ادّعى رجل على رجل عقارًا أو حيوانـًا أو غيره وأقام بذلك بيّنة وأقام الّذى فى يده شاهدين فإنّ الحكم فيه أن يخرج الشّىء من يد مالكه إلى المدّعى لأنّ البيّنة عليه، فإن لم يكن الملك فى يد واحد وادّعى فيه الخصمان جميعـًا فكلّ من أقام عليه شاهدين فهو أحقّ به، فإن أقام كلّ واحد منهما شاهدين فإنّ أحقّ المدّعيين من عدل شاهداه، فإن استوى الشّهود فى العدالة فأكثرهم شهودًا يحلف بالله ويدفع إليه الشّىء.

وكلّ ما لا يتهيّأ فيه الأشهاد عليه فإنّ الحقّ فيه أن يستعمل فيه القرعة، وقد روى عن أبى عبد الله عليه السّلام أنّه قال: فأىّ قضيّة أعدل من القرعة؟ إذا فُوِّض الأمر إلى الله لقوله تعالى: فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ.

ولو أنّ رجلين اشتريا الجارية وواقعاها جميعـًا فأتت بولد لكان الحكم فيه أن يقرع بينهما، فمن أصابته القرعة أُلحقَ به الولد ويغرم نصف قيمة الجارية لصاحبه وعلى كلّ واحد منهما نصف الحدّ.

وإن كانوا ثلاثة نفر وواقعوا جارية على الانفراد بعد أن اشتراها الأوّل وواقعها، ثمّ اشتراها الثّاني وواقعها، واشتراها الثّالث وواقعها، كلّ ذلك في طهر واحد فأتت بولدٍ لكان الحقّ أن يلحق الولد بالّذي عنده الجارية لقول رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله وسلّم: الولد للفراش وللعاهر الحجر، هذا فيما لا يخرج في النّظر وليس فيه إلّا التّسليم.

وتقبل شهادة النّساء في النّكاح والدّين وفي كلّ ما يتهيّأ للرّجال أن ينظروا إليه ولا يقبل في الطّلاق ولا في رؤية الهلال ويقبل في الحدود.

وإذا شهد امرأتان وثلاثة رجال فلا تقبل شهادتهنّ إذا كنّ أربع نسوة ورجلين، ولا تقبل شهادة الشّهود في الزّنى إلّا شهادة العدول، فإن شهد أربعة بالزّنى ولم يعدلوا ضُربوا بالسّوط حدّ المفتري، إن شهد ثلاثة عدول وقالوا: الآن يأتيكم الرّابع، كان عليهم حدّ المفتري إلّا أن يشهد أربعة عدول في موقف واحد.

فإن شهد أربعة عدول على رجل بالزنى أو شهد رجلان على رجل بقتل رجل أو سرقة فرُجم الّذي شهدوا عليه بالزّنى وقُتل الّذي شهدوا عليه بالقتل وقُطع الّذي شهدوا عليه بالسّرقة، ثمّ رجعا عن شهادتهما وقالا: غلطنا في هذا الّذي شهدنا عليه، وأتيا برجل وقالا: هذا الّذي قتل وهذا الّذي سرق وهذا الّذي زنى، قال: يجب عليهما دية المقتول الّذي قتل ودية يد الّذي قُطع بشهادتهما ولم تُقبَل شهادتهما على الثّاني الّذي شهدوا عليه، فإن قالوا: تعمّدنا، قُطعا في السرقة، وكلّ من شهد شهادة الزّور في مال أو قتل لزمه دية المقتول وردّ المال بشهادتهما ولم تُقبَل شهادتهما بعد ذلك وعقوبتهما في الآخرة النّار استحقاها من قبل أن تزول أقدامهما.

باب الشّهادات:

ونروي: أنّه من وُلد على الفطرة ولم يُعرف منه جرم فهو عدل وشهادته جائزة.

فأروي عن العالم عليه السّلام أنّه قال: من كتم شهادته أو شهد إثمًا ليهدر دم رجل مسلم أو ليتوي ماله أتى يوم القيامة ولوجهه ظلمة مدّ البصر وفي وجهه كدوح يعرفه الخلائق باسمه ونسبه ومن شهد شهادة حقٍّ ليخرج بها حقًا لامرىء مسلم أو ليحقن بها

دمه أتى يوم القيامة ولوجهه نور مدّ البصر يعرفه الخلائق باسمه ونسبه.

وأروى عن العالم عليه السّلام أنّه قال: من شهد على مؤمن بما يثلمه أو يثلم ماله أو مروءته سمّاه الله كاذبًا وإن كان صادقًا، وإن شهد له بما يحيى ماله أو يعينه به على عدوّه أو يحقن دمه سمّاه الله صادقًا وإن كان كاذبًا، ومعنى ذلك أن يشهد له و يشهد عليه فيما بينه و بين مخالف فأمّا بينه و بين موافق فليشهد له وعليه بالحقّ.

وأروى عن العالم عليه السّلام أنّه قال: لا يجوز شهادة ظنّين وحاسد ولا باغ ولا متّهم ولا خصم ولا متهتّك ولا مشهور.

وبلغني عن العالم عليه السّلام أنّه قال: إذا كان لأخيك المؤمن على رجل حقّ فدفعه عنه ولم يكن له من البيّنة إلّا واحدة وكان الشّاهد ثقة فسألته عن شهادته فإذا أقامها عندك شهدت معه عند الحاكم على مثال ما شهد لئلّا يتوى حقّ امرىء مسلم.

ولا يجوز شهادة النّساء في طلاق ولا رؤية هلال ولا حدود ويجوز في الدّيون وما لا يستطيع الرّجل أن ينظر إليه، أروى عن العالم عليه السّلام: أنّه يجوز في الدّم والقسامة والتّدبير.

وروى: أنّه يجوز شهادة امرأتين في استهلال الصّبيّ.

ونروى: أنّه يجوز شهادة القابلة وحدها.

ونروى: أنّه لا يجوز شهادة عرّاف ولا كاهن ويجوز شهادة المسلمين في جميع أهل الملل ولا يجوز شهادة أهل الذّمّة على المسلمين.

المُقْنِع

في الفقه

للشيخ أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي

الملقب بالصدوق المتوفى ٣٨١ هـ

باب القضايا والأحكام

إيّاك والقضاء فاجتنبه فإنّ القضاء أشدّ المنازل من الدّين ولا يفى به إلّا نبىّ أو وصىّ نبىّ، وقال أمير المؤمنين عليه السّلام لشريح: ياشريح قد جلست مجلساً ما جلسه إلّا نبىّ أو وصىّ نبىّ أو شقىّ.

واعلم أنّ القضاة أربعة: قاض قضى بالباطل وهويعلم أنّه باطل فهو فى النّار، وقاض قضى بالباطل وهو لا يعلم أنّه باطل فهو فى النّار، وقاض قضى بالحقّ وهو لا يعلم أنّه حقّ فهو فى النّار، وقاض قضى بالحقّ وهويعلم أنّه حقّ فهو فى الجنّة.

واعلم أنّ من جلس للقضاء فإن أصاب الحقّ فى الحكم فبالحرىّ أن يسلم، وإن أخطأ أخطأ طريق الجنّة.

واعلم أنّ الحكم فى الدّعاوى كلّها أنّ البيّنة على المدّعى واليمين على المدّعى عليه، فإن نكل عن اليمين لزمه الحقّ، فإن ردّ المدّعى عليه اليمين على المدّعى إذا لم يكن للمدّعى شاهدان فلم يحلف فلا حقّ له إلّا فى الحدود فلا يمين فيها، وفى الدّم فإنّ البيّنة على المدّعى عليه واليمين على المدّعى، لئلّا يبطل دم امرىء مسلم.

واعلم أنّ أيّما رجل كان بينه وبين امرىء مسلم أخ له مماراة فى حقّ فدعاه إلى رجل من إخوانه ليحكم بينه وبينه فأبى إلّا أن يرافعه إلى هؤلاء كان بمنزلة الّذين قال الله عزّوجلّ: أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُوا بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَآ أُنزِلَ مِن قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَن يَتَحَاكَمُوٓا إِلَى ٱلطَّاغُوتِ، وَقَدْ أُمِرُوٓا أَن يَكْفُرُوا بِهِ. فإن ابتليت

بالقضاء فسوّ بين النّاس بالإشارة والنّظر فى المجلس.

واعلم أنّه لا يجوز شهادة الولد على الوالد، ويجوز شهادة الوالد لولده وعلى ولده، وتجوز شهادة الأعمى إذا أثبت، وشهادة العبد إذا كان عدلاً لا بأس بها لغير سيّده، ولا يجوز شهادة المفترى حتّى يتوب من فريته وتوبته أن يقف فى الموضع الّذى قال فيه ما قال فيكذّب نفسه، ولا تجوز شهادة شارب الخمر ولا مقامر ولا من يلعب بالشّطرنج والنّرد ولا أجير لصاحبه ولا تابع لمتبوع، ولا تجوز شهادة على شهادة فى الحدود، ولا تجوز شهادة الرّجل لشريكه إلّا فيما لا يعود نفعه عليه.

وقضى أمير المؤمنين عليه السّلام فى رجل استودع رجلاً دينارين واستودعه آخر دينارًا فضاع دينار منها: أنّ لصاحب الدّينارين دينارًا ويقتسمان فى الدّينار الباقى فيجعل بينهما نصفين.

وإذا كان بين رجلين درهمان فيقول أحدهما: الدّرهمان لى، ويقول الآخر: بينى وبينك، فإنّ الّذى يقول: بينى وبينك، قد أقرّ أنّ أحد الدّرهمين ليس له وأنّه لصاحبه، وأمّا الآخر فبينهما نصفان.

وإذا شهد رجل على شهادة رجل فإنّ شهادته تقبل وهو نصف شهادة، فإن شهد رجلان على شهادة رجل فقد ثبت شهادة رجل واحد وإن كان الّذى شهد عليه معه فى مصره، وإذا حضرا فشهد أحدهما على شهادة الآخر وأنكر صاحبه أن يكون أشهده على شهادته فإنّه يقبل قول أعدلهما.

وإذا ادّعى رجل على رجل عقارًا أو حيوانًا أو غيره وأقام شاهدين وأقام الّذى فى يده شاهدين واستوى الشّهود فى العدالة فالحكم فيه أن يخرج الشّىء من يدى مالكه إلى المدّعى لأنّ البيّنة عليه، وإن لم يكن الشّىء فى يدى أحد وادّعى فيه الخصمان جميعًا فكلّ من أقام البيّنة فهو أحقّ به، فإن أقام كلّ واحد منهما البيّنة فإنّ أحقّ المدّعيين من عدل شاهداه، وإن استوى الشّهود فى العدالة فأكثرهم شهودًا يحلف بالله ويُدفع إليه الشّىء كذلك ذكره والدى رحمه الله فى رسالته إلىّ.

وإذا وُجد كيس بين جماعة فقالوا كلّهم: ليس هو لنا، وقال واحد منهم: هو لى،

فهو له.

وإذا كان لرجلين مملوكان مفوّض إليهما يشتريان بأموالهم وكان بينهما كلام، فجاء هذا إلى مولى هذا وهذا إلى مولى هذا فاشترى كلّ واحد منهما الآخر فأخذ هذا بتلابيب هذا وهذا بتلابيب هذا، فقال كلّ واحد منهما لصاحبه: أنت عبدى قد اشتريتك، فإنّه يحكم بينهما من حيث افترقا فتذرع الطّريق فأيّهما كان أقرب فهو الّذى سبق الّذى هو أبعد، وإن كانا سواء فهما ردّ على مواليهما لأنّهما جاءا سواء وافترقا سواء إلّا أن يكون أحدهما سبق الآخر فالسّابق هو له إن شاء باع وإن شاء أمسك وليس له أن يضرّ به.

وإذا اشترى رجلان جارية فواقعاها جميعًا فأتت بولد فإنّه يقرع بينهما فمن أصابته القرعة أُلحق به الولد ويغرّم نصف قيمة الجارية لصاحبه وعلى كلّ واحد منهما نصف الحدّ، وإن كانوا ثلاثة نفر فواقعوا جارية على الانفراد بعد أن اشتراها الأوّل وواقعها والثّاني اشتراها وواقعها والثّالث اشتراها وواقعها كلّ ذلك فى طهر واحد فأتت بولد فإنّ الحقّ أن يُلحق الولد بالرّجل الّذى عند الجارية ليصير إلى قول رسول الله صلّى الله عليه وآله: الولد للفراش وللعاهر الحجر، قال والدى رحمه الله فى رسالته إلىّ: هذا ما لا يخرج فى النّظر وليس فيه إلّا التّسليم.

وسُئل أبو عبد الله عليه السّلام عن رجل قبّل رجلاً حفر بئر عشر قامات بعشرة دراهم، فحفر قامة ثمّ عجز، فقال له: من خمسة وخمسين جزءا جزء من عشرة دراهم.

وإذا اشترى رجل جارية فجاء رجل فاستحقّها وقد ولدت من المشترى ردّت الجارية وكان له ولدها بقيمته، ولا بأس بشهادة النّساء فى النّكاح والدّين وفى كلّ ما لا يتهيّأ للرّجال أن ينظروا إليه، ولا بأس بشهادة النّساء فى الحدود إذا شهد امرأتان وثلاثة رجال، ولا تقبل شهادتهنّ إذا كنّ أربع نسوة ورجلان «رجلين» ولا تجوز شهادتهنّ فى رؤية الهلال ولا فى الطّلاق، وإذا شهد أربعة شهود على رجل بالزّنى ولم يعدلوا ضربوا حدّ المفترى، وإذا شهد ثلاثة عدول وقالوا: الآن يأتى الرّابع، ضربوا حدّ المفترى

وقال والدى رحمه الله فى رسالته إلىّ: إذا شهد أربعة شهود عدول على رجل بالزّنى

فرجم، أو شهد رجلان على رجل بقتل رجل أو بسرقة رجل فرجم الّذى شهدوا عليه بالزّنى وقطع الّذى شهدوا عليه بالسّرقة ثمّ رجعا عن شهادتهما ثمّ قالا: غلطنا فى هذا الّذى شهدنا عليه، فأتيا برجل آخر فقالا: هذا الّذى قتل أو هذا الّذى سرق، ألزما دية المقتول الّذى قتل ودية اليد الّتى قطعت بشهادتهما ولم تقبل شهادتهما بعد ذلك وردّ بما ألزم من شهدا عليه، وعقوبتهما فى الآخرة النّار استحقّاها من قبل أن تزول أقدامهما.

الهداية بالخير

للشيخ أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي
الملقب بالصدوق المتوفى ٣٨١ هـ

بَابُ الْقَضَاءِ وَالأَحْكَامِ

الحكم فى الدّعاوى كلّها أنّ البيّنة على المدّعى واليمين على المدّعى عليه، فإن ردّ المدّعى عليه اليمين على المدّعى إذا لم يكن للمدّعى شاهدان فلم يحلف فلا حقّ له إلّا فى الحدود فإنّه لا يمين فيها، وفى الدّم فإنّ البيّنة على المدّعى عليه واليمين على المدّعى لئلاّ يبطل دم امرىء مسلم.

والصّلح جائز بين المسلمين إلّا صلحًا أحلّ حرامًا أو حرّم حلالاً، والمسلمون كلّهم عدول تقبل شهادتهم إلّا مجلودًا فى حدٍّ أو معروفًا بشهادة الزّور أو حاسدًا أو باغيًا أو متّهمًا أو تابعًا لمتبوع أو أجيرًا لصاحبه أو شارب الخمر أو مقامرًا أو خصيمًا، ولا تقبل شهادة الشّريك لشريكه فيما يعود نفعه عليه، ويقبل شهادة الأخ لأخيه وعليه، وتقبل شهادة الولد لوالده ولا تقبل عليه. وحكم رسول الله صلّى الله عليه وآله بشهادة شاهد ويمين المدّعى. ويجوز شهادة المسلمين على جميع أهل الملل ولا يجوز شهادة أهل الملل على المسلمين، والعلم شهادة إذا كان صاحبه مظلومًا.

المقنعة

في الأصول والفروع

للشيخ المفيد أبي عبد الله محمد بن النعمان الحارثي
البغدادي المعروف بابن المعلم
٣٣٦ - ٤١٣ هـ ق

أبواب القضايا والأحكام

قال الله عزّوجلّ: يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ ٱللَّهِ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ ٱلْحِسَابِ، فحذّر نبيّه من الهوى لئلّا يضلّ به عن سبيل الله فيستحقّ بذلك شديد العذاب.

وقال الله تعالى لنبيّه عليه السّلام: وَأَنْزَلْنَآ إِلَيْكَ الكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ.

وقال تعالى أمر الحكّام المسلمين: إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا ٱلْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا.

وقال تعالى: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ، وفى موضع آخر: فَأُولَٰئِكَ هُمُ ٱلْكَافِرُونَ، وفى موضع آخر: فَأُولَٰئِكَ هُمُ ٱلظَّالِمُونَ.

والقضاء بين النّاس درجة عالية وشروط صعبة شديدة ولا ينبغى لأحد أن يتعرّض له حتّى يثق من نفسه بالقيام، وليس يثق أحد بذلك من نفسه حتّى يكون عاقلاً كاملاً عالمًا بالكتاب، وناسخة ومنسوخة، وعامّه وخاصّه، وندبه وإيجابه، ومحكمه ومتشابهه، عارفًا بالسّنّة وناسخها ومنسوخها، عالمًا باللّغة، مطّلعًا بمعانى كلام العرب، بصيرًا

بوجوه الإعراب، ورعـًا عن محارم الله عزّوجلّ، زاهدًا فى الدّنيا، متوفّرًا على الأعمال الصّالحات، مجتنبًا للذّنوب والسّيّئات، شديد الحذر من الهوى، حريصًا على التّقوى.

فقد رُوى أنّه نودى لقمان الحكيم حين هدأت العيون: ألا نجعلك يا لقمان خليفةً فى الأرض تحكم بين النّاس بالحقّ؟ فقال لقمان: ياربِّ إن أمرتنى أفعل وإن خيّرتنى اخترت العافية، قال: فنودى يالقمان وما عليك أن نجعلك خليفةً فى الأرض تحكم بين النّاس بالحقّ؟ فقال لقمان: ياربِّ ولّيتَ فعدلت فبالحرىّ أن أنجوَ، وإن أخطأتُ طريق الحقّ تعرّضتُ لسخطك، ومن ذا ياربِّ يتعرض لسخطك؟ قال: فبعث الله تعالى إليه ملكًا فغطه فى الحكمة غطًّا.

وروى عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من جُعل قاضيًا فقد ذُبح بغير سكّين.

وروى عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنّه قال: القضاة أربعة ثلاثة منهم فى النّار وواحد فى الجنّة، فسُئِل عليه السّلام عن صفاتهم لتقع المعرفة بهم والتّمييز بينهم فقال: قاض قضى بالباطل وهو يعلم أنّه باطل فهو فى النّار، وقاض قضى بالباطل وهو لا يعلم أنّه باطل فهو أيضًا فى النّار، وقاض قضى بالحقّ وهو لا يعلم أنّه حقّ فهو فى النّار، وقاض قضى بالحقّ وهو يعلم أنّه حقّ فهو فى الجنّة.

باب آداب القاضى وما يجب أن يكون عليه من الأحوال عند القضاء:

ويجب على القاضى إذا كان من الصّفات بما تقدّم شرحه وأراد أن يجلس للقضاء أن ينجز حوائجه الّتى تتعلّق نفسه بها ليفرغ للحكم، ولا يشغل قلبه بغيره، ثمّ يتوضّأ وضوء الصّلاة، ويلبس من ثيابه ما يتمكّن من الجمال به وحسن الهيئة بلبسه ويخرج إلى المسجد الأعظم فى البلد الّذى يحكم فيه فيصلّى فيه ركعتين عند دخوله، ويجلس مستدبر القبلة لتكون وجوه الخصوم إذا وقفوا بين يديه مستقبلة القبلة، ولا يجلس وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مشغول القلب بتجارة ولا خوف ولا حزن ولا فكر فى شىء من الأشياء، وليجلس وعليه هَدْىٌ بسكينة ووقار.

فإذا جلس تقدّم إلى من يأمر كلّ من حضر للتّحاكم أن يكتب اسمه واسم أبيه وما

يعرف به من الصّفات الغالبة عليه دون الألقاب المكروهة، فإذا فعلوا ذلك وكتبوا أسماءهم وأسماء خصومهم فى الرّقاع قبض ذلك كلّه إليه وخلط الرّقاع وجعلها تحت شىء يسترها به عن بصره، ثمّ يأخذ منها رقعة فينظر فيها ويدعو باسم صاحبها وخصمه فينظر بينهما.

وإذا جلس للنّظر ودخل الخصمان عليه فلا يبدأ أَحَدَهُما بكلام، فإن سلّما أو سَلَّم أحدهما ردّ السّلام دون ما سواه، وليكن نظره إليهما واحدًا، ومجلسهما بين يديه على السّواء، فإذا جلسا لم يسألهما ولا أحدهما عن شىء إلّا أن يصمتا فلا يتكلّما فيقول لهما حينئذ: إن كنتما حضرتما لشىء فاذكراه، فإن ابتدأ أحدهما بالدّعوى على صاحبه سمعها، ثمّ أقبل على الآخر فسأله عمّا عنده فيما ادّعاه خصمه، فإن أقرّ به ولم يَرْتَبْ بعقله واختياره ألزمه الخروج إليه منه، فإن خرج وإلّا أمر خصمه بملازمته حتّى يرضيه، فإن التمس الخصم حبسه على الامتناع من أداء ما أقرّ به حبسه له، فإن ظهر بعد حبسه إيّاه أنّه معدم فقير لا يرجع إلى شىء ولا يستطيع الخروج ممّا أقرّ به خلّى سبيله وأمره أن يتمحّل حقّ خصمه و يسعى فى الخروج ممّا عليه.

وإن ارتاب القاضى بكلام المقرّ وشكّ فى صحّة عقله واختياره للإقرار توقّف عن الحكم عليه حتّى يستبرىء حاله، وإن أنكر المدّعى عليه ما ادّعاه المدّعى سأله أَلَكَ بيّنة على دعواك؟ فإن قال: نعم هى حاضرة، نظر فى بيّنته، وإن قال: نعم وليست حاضرة، قال له: أحضرها: فإن قال: نعم، أخّره عن المجلس ونظر بين غيره وبين خصمه إلى أن يحضر الأوّل ببيّنة.

فإن قال المدّعى: لست أتمكّن من إحضارها، أو قال: لا بيّنة لى عليه الآن، قال له: فما تريد؟ فان قال: لا أدرى، أعرض عنه، وإن قال: تأخذ لى بحقّى من خصمى، قال للمنكر: أتحلف له؟ فإن قال: نعم، أقبل على صاحب الدّعوى فقال له: قد سمعت أفتريد يمينه؟ فإن قال: لا، أقامهما ونظر فى الحكم مع غيرهما، وإن قال: نعم أريد يمينه، رجع إليه فوعظه وخوّفه بالله.

فإن أقرّ الخصم بدعواه ألزمه الخروج إليه من الحقّ، وإن حلف فرّق بينهما، وإن

نكل عن اليمين ألزمه الخروج إلى خصمه ممّا ادّعاه عليه، وإن قال المنكر عند توجّه اليمين عليه: يحلف هذا المدّعى على صحّة دعواه وأنا أدفع إليه ما ادّعاه، قال الحاكم للمدّعى: أتحلف على صحّة دعواك؟ فإن حلف ألزم خصمه الخروج إليه ممّا حُلّف عليه، وإن أبى اليمين بطلت دعواه، فإن أقرّ المدّعى عليه بما ادّعاه خصمه وقال: أريد أن تنظرنى حتّى أتمحّله، قال الحاكم لخصمه: أتسمع ما يقول خصمك؟ فإن قال: نعم، قال له: فما عندك فيه؟ فإن سكت ولم يجب بشىء توقّف عليه القاضى هنيئة ثمّ قال له: فما عندك فيه؟ فإن لم يقل شيئًا أقامه ونظر فى أمر غيره، وإن قال: أنظره، فذاك له، وإن أبى لم يكن للحاكم أن يشفع إليه فيه ولا يشير عليه بإنظاره ولا غيره، ولكن يبتّ الحكم فيما بينهما بما ذكرناه.

وإن ظهر للحاكم أنّ المقرّ عبد أو محجور عليه لسفه أبطل إقراره، وإن كان ظهور ذلك بعد دفعه ما أقرّ به ألزم الآخذ له ردّه وتقدّم بحفظه على المحجور عليه ويردّ ذلك على مولى المقرّ.

وإذا أقرّ الإنسان لإنسان مالاً عند حاكم فسأل المقرّ له الحاكم أن يثبت إقراره عنده لم يجز له ذلك إلّا أن يكون عارفًا بالمقرّ بعينه واسمه ونسبه، أو يأتى المقرّ له ببيّنة عادلة على أنّ الّذى أقرّ هو فلان بن فلان بعينه واسمه ونسبه، وذلك أنّ الحيلة تتمّ فيما هذا سبيله فيحضر نفسان قد تواطئا على انتحال اسم إنسان غائب واسم أبيه، والانتساب إلى آبائه ليقرّ أحدهما لصاحبه بمال ليس له أصل، فإذا أثبت الحاكم ذلك على غير بصيرة كان مخطئًا مغرّرًا جاهلاً.

وإذا ادّعى الخصمان جميعًا فى وقت واحد فعلى الحاكم أن يسمع من الّذى سبق بالدّعوى صاحبه، فإن ادّعيا معًا فليسمع أوّلاً من الّذى هو عن يمين صاحبه، ثمّ ليسمع من الآخر.

وإذا ادّعى الخصم على خصمه شيئًا وهو ساكت فسأله القاضى عما ادّعاه الخصم عليه فلم يجب عن ذلك بشىء استبرأ حاله، فإن كان أصمّ أو أخرس عذره فى السّكوت، وتوصّل إلى إفهامه الدّعوى ومعرفة ما عنده فيها من إقرار أو إنكار، فإن أقرّ بالإشارة أو

أنكر حكم عليه بذلك، وإن كان صحيحًا ـــ وإنّما يتجاهل ويعاند بالسّكوت ـــ أمر بحبسه حتّى يقرّ أو ينكر إلّا أن يعفو الخصم عن حقّه عليه.

وكذلك إن أقرّ بشيء ولم يبيّنه كأن يقول له على شيء ولا يذكر ما هو، فيلزمه الحاكم بيان ما أقرّ به، فإن لم يفعل حبسه حتّى يبيّن.

باب البيّنات :

والبيّنة تقوم بالشّهود إذا كانوا عدولاً، والعدل من كان معروفًا بالدّين والورع عن محارم الله عزّوجلّ، ولا تقبل شهادة الفاسق ولا ذى الضّغن والحسد والعدوّ فى الدّنيا والخصم فيها، ولا تقبل شهادة المتّهم ولا الظّنّين، وتقبل شهادة أهل الحقّ على أهل البدع، ولا تقبل شهادة بَدَعِيّ على محقّ، وإقرار العقلاء على أنفسهم بما يوجب حكمًا فى الشّريعة عليهم مقبول وإن كانوا على ظاهر كفر أو إسلام وهدًى أو ضلال وطاعة أو عصيان، ولا تقبل شهادتهم على غيرهم وإن كانوا من الاعتقاد على مثل ما هم عليه، أو على خلاف ذلك إلّا أن يكونوا على ظاهر الإيمان والعدالة حسب ما ذكرناه.

وليس حكم الإقرار على النّفس حكم الشّهادة لها ولغيرها وعليها فيما يقتضيه دين الإسلام، وتقبل شهادة الوالد لولده وعليه، وتقبل شهادة الولد لوالده ولا تقبل شهادته عليه، وتقبل شهادة الرّجل لامرأته إذا كان عدلاً وشهد معه آخر من العدول، أو حلفت المرأة مع الشّهادة لها فى الدّيون والأموال، وتقبل شهادة العبيد لساداتهم إذا كانوا عدولاً، وتقبل على غيرهم ولهم ولا تقبل على ساداتهم وإن كانوا عدولاً، ولا تقبل شهادة شرّاب الخمور ولا شيء من الأشربة المسكرة سواء شربوها على الاستحلال بالتّأويل أو التّحريم، ولا تقبل شهادة مقامر ولا لاعب نرد وشطرنج وغيره من أنواع القمار، وتقبل شهادة الأعمى إذا أثبت ولم يرتب بما شهد به.

وإذا شهد الكافر على شيء فى حال كفره ثمّ أسلم وتورّع قبلت شهادته الّتى شهدها فى الكفر، وكذلك الفاسق إذا شهد على شيء وهو فاسق ثمّ تاب وأصلح وعُرفت منه العفّة قُبلت شهادته بعد توبته فيما شهده فى حال فسقه.

ولا تقبل فى الزّنى واللّواط والسّحق شهادة أقلّ من أربعة رجال مسلمين عدول، ويقبل فى القتل والسّرق وغيرهما ممّا يوجب القصاص والحدود بشهادة رجلين عدلين من المسلمين، وتقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرّجال كالعذرة وعيوب النّساء والنّفاس والحيض والولادة والاستهلال والرّضاع، وإذا لم يوجد على ذلك إلّا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه، وتقبل شهادة رجل وآمرأتين فى الدّيون والأموال خاصّة، ولا تقبل شهادة النّساء فى النّكاح والطّلاق والحدود، ولا تقبل شهادتهنّ فى رؤية الهلال.

ويجب الحكم بشهادة الواحد مع يمين المدّعى فى الأموال، بذلك قضى رسول الله صلّى الله عليه وآله. وتقبل شهادة رجلين من أهل الذّمّة عن الوصيّة خاصّة إذا لم يكن حضر الميّت أحد من المسلمين وكان الذّمّيّان من عدول قومهما، ولا تقبل شهادتهما مع وجود المسلمين، وتقبل شهادة امرأة واحدة فى ربع الوصيّة ولا تقبل فى جميعها، وتقبل شهادة الصّبيان فى الشّجاج والجراح إذا كانوا يعقلون ما يشهدون به ويعرفونه ويؤخذ بأوّل كلامهم ولا يؤخذ بآخره.

وإذا لم يوجد فى الدّم رجلان عدلان يشهدان بالقتل وأحضر ولىّ المقتول خمسين رجلاً من قومه يقسمون بالله تعالى على قاتل صاحبهم قضى بالدّية عليه، فإن حضر دون الخمسين حلف ولىّ الدّم بالله من الأيمان ما يتمّ بها الخمسين يمينًا وكان له الدّية، فإن لم تكن له قسامة حلف هو خمسين يمينًا ووجبت له الدّية، ولا تكون له القسامة إلّا مع التّهمة للمطالب بالدّم والشّبهة فى ذلك، والقسامة فيما دون النّفس بحساب ذلك وسأبيّن القول فى معناه عند ذكر أحكام الدّيات والقصاص إن شاء الله.

وليس يجوز للشّاهد أن يشهد قبل أن يُسأل، ولا يجوز له كتمان الشّهادة إذا سُئل إلّا أن تكون شهادته تبطل حقًّا قد علمه فيما بينه وبين الله عزّوجلّ، أو تجنى جناية لا يستحقّها المشهود عليه، وليس لأحد أن يُدعى إلى شىء ليشهد به أو عليه فيمتنع من الإجابة إلى ذلك إلّا أن يكون حضوره يضرّ بالدّين أو بأحد من المسلمين ضررًا لا يستحقّه فى الحكم فله الامتناع من الحضور.

وإذا نسى الشّاهد الشّهادة أو شكّ فيها لم يجز له إقامتها، وإن أُحضر كتاب فيه خطّ يعتقد أنّه خطّه ولم يذكر الشّهادة لم يشهد بذلك إلّا أن يكون معه رجل عدل يقيم الشّهادة فلا بأس أن يشهد معه.

وإذا شهد نفسان على شهادة رجل عدل ثقة كانت شهادتهما جميعًا بشهادة رجل واحد، ولا يجوز لأحد أن يشهد على شهادة غيره إلّا أن يكون عدلاً عنده مرضيـًا.

وإذا شهد فليذكر شهادته على شهادة غيره ولا يقول: أشهد على فلان بكذا، من غير أن يبيّن كيف شهد وعلى أيّ وجه كانت شهادته؟ وليستظهر الشّاهد فيما يشهد به ويعلم أنّه مسؤول عنه، وليتّق الله فى الشّهادة بما يضرّ بأهل الإيمان ضررًا لا يستحقّونه، أو يقيم شهادة عندَ الظّالمين والقضاة الفجرة الفاسقين.

باب كيفيّة سماع القضاة البيّنات:

وينبغى للحاكم أن يفرق بين الشّهود عن شهادتهم فيسمع قول كلّ واحد منهم على انفراده، ويأمر من يكتبها بحضرته وهو ينظر فى كتابه لئلّا يغلط فيها؛ ثمّ يقيم الشّاهد الأوّل ويحضر الثّانى فيسمع شهادته ويكتبها كما فعل فى الشّهادة الأُولى، ثمّ يقابل دعوى المدّعى وشهادة الشّهود بعد أن يكون قد كتب الدّعوى، فإن اتّفقت الشّهادة والدّعوى أنفذ الحكم، وإن اختلفت أبطل الشّهادة.

وإذا تتعتع الشّاهد أو تلعثم فى الشّهادة لم يلقّنه الحاكم شيئًا ولم يسدّد كلامه، فإن استقامت شهادته بعد ذلك وإلّا أبطلها وكذلك يصنع فى الشّهادة على الزّنى واللّواط والسّرق والقذف وجميع ما يوجب الحدود يفرّق بين الشّهود فيه ويكتب شهادة كلّ امرىء منهم على حياله بغير محضر من صاحبه، ويكون الكاتب لذلك جالسًا بين يديه وهو ينظر فيما يكتب، فإذا كتب الشّهادات قابل بعضها ببعض، فإن اختلفت فى المعنى أبطلها، وإن اتّفقت أمضاها.

وإذا شهد عند الحاكم من لا يخبر حاله ولم تتقدّم معرفته به، وكان الشّاهد على ظاهر العدالة كتب شهادته ثمّ ختم عليها ولم ينفّذ الحكم بها حتّى يستثبت أمره،

ويتعرّف أحواله من جيرانه ومعامليه، ولا يؤخّر ذلك، فإن عرف له ما يوجب جرحه أو التوقّف فى شهادته لم يمض الحكم بها، وإن لم يعرف شيئًا ينافى عدالته وإيجاب الحكم بها أنفذ الحكم ولم يتوقّف، ويفرّق أيضـًا بين الصّبيان فى الشّهادة فإن اتّفقت شهادتهم وجب بها القصاص فيما دون النّفس، ويؤخذ بقولهم الأوّل ولا يؤخذ بقول رجعوا إليه عنه.

والقَسَامة خمسون رجلًا على ما قدّمناه فى النّفس وفى دونها بحساب ذلك فى الدّيات، ولا يعتبر فى القَسَامة ما يعتبر فى الشّهود من العدالة والأمانة، وإذا لم يوجد خمسون رجلاً فى الدّم وغيره من الجراح ووجد دون عددهم كرّرت عليهم الأيمان حتّى تبلغ العدد، ويقسم مدّعى الدّم إذا لم يكن معه غيره خمسين يمينـًا بالله عزّوجلّ على ما ذكرناه.

وإذا تنازع نفسان فى شىء وأقام كلّ واحد منهما بيّنة على دعواه بشاهدين عدلين لا ترجيح لبعضهم على بعض بالعدالة حُكم لكلّ واحد من النّفسين بنصف الشّىء، وكان بينهما جميعـًا نصفين، وإن رجح بعضهم على بعض فى العدالة حُكم لأعدلهما شهودًا، وإن كان الشّىء فى يد أحدهما واستوى شهودهما فى العدالة حُكم للخارج اليد منه ونُزعت يد المتشبّث به منه. وإن كان لأحدهما شهودًا أكثر عددًا من شهود صاحبه مع تساويهم فى العدالة حُكم لأكثرهما شهودًا مع يمينه بالله عزّوجلّ على دعواه.

باب الأيمان وكيف يستحلف بها الحكّام :

وينبغى للحاكم أن يخوّف الخصم عند استحلافه بالله تعالى ويذكّره عقاب اليمين الكاذبة والوعيد عليها من الله تعالى، فإن أقام على الإنكار واليمين استحلفه بالله فقال له: قل والله العظيم الطّالب الغالب الضّار النّافع المهلك المدرك الّذى يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية ما لهذا المدّعى علىّ ما ادّعاه، وما له قبلى حقّ بدعواه. وإن اقتصر على استحلافه بالله عزّوجلّ ولم يؤكّدها بشىء ممّا ذكرناه من أسماء الله تعالى جاز، وذلك على حسب الحالف وما يراه الحاكم فى التّغليظ والتّشديد عليه والتّسهيل إن شاء الله.

ولا يُستحلف أحد بالطّلاق ولا بالعتاق ولا بالبراءة من الله ورسوله والأئمّة عليهم السّلام، ولا يُستحلف بغير أسماء الله عزّوجلّ، ويُستحلف أهل الكتاب بما يرون فى دينهم الاستحلاف به من أسماء الله تعالى ويغلّظ عليهم ذلك، ويدبّر أمرهم فى الأيمان بحسب أحوالهم فى الخوف من اليمين والجرأة عليها إن شاء الله.

ويُستحبّ للحاكم أن يستحلف فى المواضع المعظّمة كالقبلة وعند المنبر ويرهّب من الجرأة على اليمين بالله تعالى ما استطاع. واستحلاف الأخرس بالإشارة والإيماء إلى أسماء الله عزّوجلّ، وتُوضع يده على اسم الله فى المصحف، وتُعرف يمينه على الإنكار كما يُعرف إقراره بما يقرّ به وإنكاره إيّاه، فإن لم يكن فى الوقت مصحف موجود كُتب له فى شىء أسماء الله تعالى، وَوُضعت يده فى الاستحلاف عليها، ويحضر يمينه من يعرف عادته فى فهم ما يفهم من الأشياء ليؤكّد عليه اليمين بالإشارة الّتى قد اعتاد بها فهم المراد.

وإذا توجّه على النّساء يمين استحلفهنّ الحاكم فى مجلس القضاء وعظّم عليهنّ الأيمان، فإن كانت المرأة ممّن لم تجرِ لها عادة بالخروج عن منزلها إلى مجمع الرّجال أو كانت مريضة أو بها زمانة تمنعها من الخروج إلى مجلس القضاء أنفذ الحاكم إليها من ينظر بينها وبين خصمها من ثقات عدوله، فإن توجّه عليها يمين استحلفها فى منزلها ولم يكلّفها الخروج منه إلى ما سواه.

ولا يرخّص لأحد فى التّخلّف عن مجلس الحكم إذا كان له خصم يلتمس ذلك إلّا أن يكون عاجزًا عن الخروج بمرض لا يستطيع معه الحركة وللحاكم أن ينفذ إليه من ينظر بينه وبين خصمه فى مكان ذاك.

باب قيام البيّنة على الحالف بعد اليمين أو إقراره بما أنكره بعدها:

إذا التمس المدّعى يمين المنكر فحلف له وافترقا وجاء بعد ذلك ببيّنة تشهد له بحقّه الّذى حلف له عليه خصمه ألزمه الحاكم الخروج منه إليه اللّهمّ إلّا أن يكون المدّعى قد اشترط على المدّعى عليه أن يمحو عنه كتابه عليه أو يرضى بيمينه فى إسقاط دعواه، فإن

اشترط له ذلك لم تُسمع بيّنته من بعد، وإن لم يشترط له ذلك سمعت على ما ذكرناه.

وإن اعترف المنكر بعد يمينه بالدّعوى عليه وندم على إنكاره لزمه الحقّ والخروج منه إلى خصمه، فإن لم يخرج إليه منه كان له حبسه عليه، فإن ذكر إعسارًا وضرورة وإنّه حلف خوفًا من الحبس ثمّ خاف الله عزّوجلّ من بعد كشف الحاكم عنه فإن كان على ما ادّعاه لم يحبسه وأنْظَره، وإن لم يعلم صحّة دعواه فى الإعسار كان له حبسه حتّى يرضى خصمه، ولو ابتدأ المنكر باليمين قبل استحلاف الحاكم له كان متكلّفًا ولم يبرئه ذلك من الدّعوى.

وإذا بعدت بيّنة المدّعى كان له تكفيل المدّعى عليه إلى أن يحضر بيّنته ولم يكن له حبسه ولا ملازمته، وليس له تكفيل المدّعى عليه ما لم يجعل لحضور بيّنته أجلاً معلومًا، ولا تكون الكفالة إلّا بأجلٍ معلوم.

الانتصار

للسيد الشريف المرتضى علم الهدى أبي القاسم
علي بن الحسين الموسوي
٣٥٥ - ٤٣٦ هـ ق

مسائل القضاء والشهادات وما يتصل بذلك

مســألة :

ومـمّا ظُـنّ انـفراد الإماميّة به وأهل الظّاهر يوافقونها فيه القول: بأنّ للإمام والحكّام مـن قِبَلِهِ أن يحكموا بعلمهم فى جميع الحقوق والحدود من غير استثناء، وسواء علم الحاكم ما علمه وهو حاكم أو علمه قبل ذلك، وقد حكى أنّه مذهبٌ لأ بى ثور.

وخـالف باقى الفقهاء فى ذلك، فذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى: أنّ لمشاهدة الحاكم مـن الأفـعـال المـوجبة للحدود قبل القضاء وبعده فإنّه لا يحكم فيها بعلمه إلّا من القذف خـاصّة وما علمه قبل القضاء من حقوق النّاس لم يحكم فيها بعلمه فإن عَلِمَهُ بعد القضاء حَكَمَ.

وقـال أبـو يـوسـف ومحـمّـد: يحـكـم فيما علمه قبل القضاء من ذلك بعلمه، وهو قول سـوار، وقـال الحسن بن حيّ: يقضى بعلمه قبل القضاء بعد أن يستحلفه فى حقوق النّاس وفى الحـدود لا يقضى بعد القضاء إذا علمه حتّى يشهد معه فى الزّنى ثلا ثة وفى غيره برجل آخر.

وقـال الأ وزاعـىّ فى الإمـام يشهد هو ورجل آخر على قذف رجل آخر: إنّه يحدّه هو، وقـال شريـح : ارتـفـعـوا إلى إمـام فوقى وأنا أشهد لك به، وقال مالك: لا يقضى بعلمه فى سـائـر الحـقـوق حتّى يكون شاهدان سواه وفى الزّنى أربعة غيره، وقال اللّيث: لا يحكم فى

حقوق النّاس بعلمه حتّى يكون شاهدًا آخر فيقضي بشهادته وشهادة الشّاهد معه، وقال الشّافعيّ: يقضي بعلمه فى حقوق النّاس وفى الحدود قولان لأنّه يقبل رجوع المقرّ، وقال ابن أبى ليلى فيمن أقرّ عند القاضى فى مجلس الحكم بدين: فإنّ القاضى لا ينفذ ذلك حتّى يشهد معه آخر والقاضى شاهد، ثمّ قال بعد ذلك: إذا ثبت قوله فى الأصول عنده أنفذ عليه القضاء.

فإن قيل: كيف تستجيزون ادّعاء الإجماع من الإماميّة فى هذه المسألة وأبو عليّ بن الجنيد يصرّح بالخلاف فيها ويذهب إلى أنّه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه فى شيء من الحقوق ولا الحدود؟

قلنا: لا خلاف بين الإماميّة فى هذه المسألة وقد تقدّم إجماعهم ابن الجنيد وتأخّر عنه، وإنّما عوّل ابن الجنيد فيها على ضرب من الرّأى والاجتهاد وخطأه ظاهر، وكيف يخفى إطباق الإماميّة على وجوب الحكم بالعلم وهم ينكرون توقّف أبى بكر عن الحكم لفاطمة عليها السّلام بنت رسول الله صلّى الله عليه وآله بفدك لما ادّعت أنّه نحلها أبوها ويقولون: إذا كان عالمًا بعصمتها وطهارتها وأنّها لا تدّعى إلّا حقًّا فلا وجه لمطالبتها بإقامة البيّنة لأنّ البيّنة لا وجه لها مع القطع بالصّدق؟! وكيف خفى على ابن الجنيد هذا الّذى لا يخفى على أحد؟! أوَ ليس قد روت الشّيعة الإماميّة كلّها ما هو موجود فى كتبها ومشهور فى رواياتها:

أنّ النّبيّ صلّى الله عليه وآله ادّعى عليه أعرابيّ سبعين درهمًا عن ناقة باعها منه، فقال صلّى الله عليه وآله: قد أوفيتك، فقال الأعرابيّ: اجعل بينى وبينك رجلاً حكمًا يحكم بيننا، فأقبل رجل من قريش فقال له النّبيّ صلّى الله عليه وآله: احكم بيننا، فقال للأعرابيّ: ما تدّعى على رسول الله؟ قال: سبعين درهمًا ثمن ناقة بعتها منه، فقال: ما تقول يارسول الله؟ قال: قد أوفيته، فقال للأعرابيّ: ما تقول؟ فقال: لم يوفنى فقال لرسول الله: ألك بيّنة على أنّك قد أوفيته؟ فقال صلّى الله عليه وآله: لا، فقال للأعرابيّ: أتحلف أنّك لم تستوف حقّك وتأخذه؟ فقال: نعم، فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: لأحاكمنّ هذا الرّجل إلى رجل يحكم فينا بحكم الله عزّوجلّ، فأتى

رسول الله صلّى الله عليه وآله إلى عليّ بن أبي طالب ومعه الأعرابيّ، فقال عليّ عليه السّلام: ما لك يارسول الله؟ فقال: ياأبا الحسن احكم بيني وبين هذا الأعرابيّ، فقال عليه السّلام: ما تدّعي على رسول الله صلّى الله عليه وآله؟ قال: سبعين درهماً ثمن ناقة بعتها منه، فقال عليه السّلام: يارسول الله ما تقول؟ فقال صلّى الله عليه وآله: قد أوفيته ثمنها، فقال عليه السّلام للأعرابيّ: أصدق رسول الله صلّى الله عليه وآله فيما قال؟ قال: لا ما أوفاني، فأخرج عليّ عليه السّلام سيفه فضرب عنقه، فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم: لِمَ فعلت ذلك ياعليّ؟ فقال: يارسول الله نحن نصدّقك على أمر الله ونهيه وأمر الجنّة والنّار والثّواب والعقاب ووحي الله عزّوجلّ فلا نصدّقك في ثمن ناقة هذا الأعرابيّ وإنّي قتلته لأنّه كذّبك لمّا قلت له: أصدق رسول الله فيما قال؟ فقال: لا ما أوفاني شيئاً، فقال رسول الله: أصبت ياعليّ فلا تعد إلى مثلها، ثمّ التفت إلى القرشيّ وكان قد تبعه فقال: هذا حكم الله لا ما حكمت به.

وروت الشّيعة أيضاً عن ابن جريح عن الضّحّاك عن ابن عبّاس قال: خرج رسول الله صلّى الله عليه وآله من منزل عائشة فاستقبله أعرابيّ ومعه ناقة فقال: يا محمّد اشتر منّي هذه النّاقة، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: نعم بكم تبيعها ياأعرابيّ؟ قال: بمائة درهم، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: ناقتك خير من هذا، قال: فما زال النّبيّ صلّى الله عليه وآله يزيد حتّى اشترى النّاقة بأربعمائة درهم، فقال: فلمّا دفع النّبيّ صلّى الله عليه وآله إلى الأعرابيّ الدّراهم ضرب الأعرابيّ يده إلى زمام النّاقة، فقال: النّاقة ناقتي والدّراهم دراهمي فإن كان لمحمّد شيء فليقم البيّنة، قال: فأقبل رجل فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: أترضى ياأعرابيّ بالشّيخ المقبل؟ قال: نعم يامحمّد، فلمّا دنا قال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: اقض في ما بيني وبين هذا الأعرابيّ، قال: تكلّم يارسول الله، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: النّاقة ناقتي والدّراهم دراهم الأعرابيّ، فقال الأعرابيّ: بل الدّراهم دراهمي والنّاقة ناقتي فإن كان لمحمّد شيء فليقم البيّنة، فقال الرّجل: القضيّة فيها واضحة يارسول الله وذلك أنّ الأعرابيّ طلب البيّنة، فقال له النّبيّ صلّى الله عليه وآله: اجلس، فجلس ثمّ أقبل رجل آخر فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله:

أترضى ياأعرابيّ بالشّيخ المقبل؟ قال: نعم، فلمّا دنا قال له النّبيّ صلّى الله عليه وآله: اقض فيما بيني وبين الأعرابيّ، قال: نعم تكلّم يارسول الله صلّى الله عليك، قال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: النّاقة ناقتي والدّراهم دراهم الأعرابيّ، فقال الأعرابيّ: لا بل النّاقة ناقتي والدّراهم دراهمي فإن كان لمحمّد شيء فليقم البيّنة، فقال الرّجل: القضيّة فيها واضحة يارسول الله لأنّ الأعرابيّ طلب البيّنة، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: اجلس حتّى يأتي الله بمن يقضي بيني وبين الأعرابيّ بالحقّ، قال: فأقبل عليّ عليه السّلام، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: أترضى بالشّابّ المقبل؟ قال: نعم، فلمّا دنا قال: ياأبا الحسن اقض بيني وبين الأعرابيّ، فقال عليه السّلام: تكلّم يارسول الله، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم: النّاقة ناقتي والدّراهم دراهم الأعرابيّ، فقال الأعرابيّ: لا بل النّاقة ناقتي والدّراهم دراهمي فإن كان لمحمّد شيء فليقم البيّنة، فقال عليّ: خلّ بين النّاقة وبين رسول الله صلّى الله عليه وآله، فقال الأعرابيّ: ما كنت بالّذي أفعل أو يقيم البيّنة، فدخل عليّ عليه السّلام منزله، فاشتمل على قائم سيفه ثمّ أتى وقال: خلّ بين النّاقة وبين رسول الله صلّى الله عليه وآله، قال: ما كنت بالّذي أفعل أو يقيم البيّنة، قال: فضربه عليه السّلام ضربة فأجمع أهل الحجاز على أنّه رمى برأسه، وقال بعض أهل العراق: بل قطع منه عضوًا، فقال النّبيّ صلّى الله عليه وآله: ما حملك على هذا ياعليّ؟ فقال: يارسول الله نصدّقك على الوحي من السّماء ولا نصدّقك على أربعمائة درهم.

وقال أبو جعفر محمّد بن عليّ بن الحسين بن موسى بن بابويه القمّيّ وقد روى هذين الخبرين في كتابه المعروف بمن لا يحضره الفقيه: هذان الخبران غير مختلفين لأنّهما في قضيّتين فكانت هذه القضيّة قبل القضيّة الّتي ذكرناها قبلها.

وقد روت الشّيعة أيضًا في كتبها خبر عليّ عليه السّلام مع شريح القاضي في درع طلحة بن عبيد الله لمّا قال عليه السّلام: هذه درع طلحة أُخذت غلولاً يوم البصرة، ومطالبة شريح بالبيّنة على ذلك وإحضاره عليه السّلام ابنه عليه السّلام وقنبرًا غلامه، وقوله عليه السّلام لشريح: أخطأت، ثلاث مرّات. ورووا أيضًا حديث خزيمة بن ثابت

ذى الشّهادتين لمّا شهد للنّبىّ على الأعرابىّ فقال النّبىّ: كيف شهدت بذلك وعلمته؟ قال: من حيث علمنا أنّك رسول الله.

فمن يروى هذه الأخبار مستحسنًا لها ومعوّلاً عليها كيف يجوز أن يشكّ فى أنّه كان يذهب إلى أنّ الحاكم يحكم بعلمه لولا قلّة تأمّل ابن الجنيد؟!

والّذى يدلّ على صحّة ما ذهبنا إليه زائدًا على الإجماع المتردّد قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِأْئَةَ جَلْدَةٍ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾، فمن علمه الإمام سارقًا أو زانيًا قبل القضاء أو بعده فواجب عليه أن يقضى فيه بما أوجبته الآية من إقامة الحدود، وإذا ثبت ذلك فى الحدود فهو ثابت فى الأموال لأنّ من أجاز ذلك فى الحدود أجازه فى الأموال، ولم يجزه أحد من الأمّة فى الحدود دون الأموال.

فإن قيل: فلم زعمتم أنّه أراد بقوله: الزّانية والزّانى والسّارق والسّارقة من علمتموه كذلك دون أن يكون أراد من أقرّ عندكم بسرقة أو زنىً أو شهد عليه الشّهود؟

قلنا: من أقرّ بزنىً أو شهد عليه الشّهود لا يجوز أن يطلق عليه القول بأنّه زانٍ وكذلك السّارق وإنّما حكمنا فيهما بالأحكام المخصوصة اتّباعًا للشّرع وإن جوّزنا أن يكون ما فعلا شيئًا من ذلك، والزّانى فى الحقيقة من فعل الزّنى وعُلم ذلك منه وكذلك السّارق فحمل الآيتين على العلم أولى من حملهما على الشّهادة والإقرار.

فإن احتجّوا بما يروى عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: لو أُعطى النّاس بدعواهم لادّعى ناس دماء قوم وأموالهم لكنّ البيّنة على المدّعى واليمين على من أنكر، وأخبر عليه السّلام أنّ المدّعى لا يُعطى بغير بيّنة.

فالجواب: أوّلاً أنّ هذا خبر واحد لا يوجب علمًا ولا عملاً، ثمّ إذا سلّمناه قلنا: علم الحاكم أقوى البيّنات، وإذا جعلنا البيّنة الإقرار والإشهاد من حيث أبانت عن الأمر وكشفت فأقوى منها العلم اليقين، فأمّا من فرّق بين ماعلمه القاضى وهو حاكم وبين ما علمه وهو على خلاف ذلك، وقوله: إنّ الّذى علمه وهو غير حاكم لا اعتداد به، لأنّ القاضى علمه فى حال لا ينفذ حكمه فيها باطل لأنّ العدل إذا شهد أمضى الحاكم

شهادته وإن جوّز أن يكون قد تحمّلها فى حال فسقه، وبذلك تقبل شهادة العدل البالغ وإن جوّز أن يكون قد تحمّلها فى حال طفوليّته.

فإن قيل: لو جاز للحاكم أن يحكم بعلمه لكان فى ذلك تزكية لنفسه.

قلنا: التزكية حاصلة للحاكم بتولية الحكم له وليس ذلك بمناف لإمضاء الحكم فيما علمه ثمّ هذا لازم فى إجازتهم حكم الحاكم بعلمه فى غير الحدود لأنّه تزكية لنفسه ولا يختلفون أيضًا فى أنّه يقبل منه جرحه لشهادته وإسقاط شهادته ولا يكون ذلك تزكية لنفسه.

فإن قالوا: إذا حكم بعلمه فقد عرّض نفسه للتّهمة وسوء الظّنّ به.

قلنا: وكذلك إذا حكم بالبيّنة والإقرار فهو معرّض نفسه للتّهمة فلا يلتفت إلى ذلك لوقوع التّهمة فى غير موضعها لأنّ قبول الشّهادة والسّكون إلى عدالة الشّاهد ممّا يجوز أن يقع فى مثله التّهمة أيضًا.

ووجدت لابن الجنيد كلامًا فى هذه المسألة غير محصّل لأنّه لم يكن فى هذا دلالة ولا إليه دراية يفرّق بين علم النّبىّ صلّى الله عليه وآله بالشّىء وبين علم خلفائه وحكّامه، وهذا غلط منه لأنّ علم العالمين بالمعلومات لا يختلف فعلم كلّ عالم بمعلوم بعينه كعلم كلّ عالم به، وكما أنّ النّبىّ صلّى الله عليه وآله أو الإمام عليه السّلام إذا شاهدا رجلاً يزنى أو يسرق فهما عالمان بذلك علمًا صحيحًا وكذلك من علم مثل ما علماه من خلفائهما والتّساوى فى ذلك موجود، ووجدته يستدلّ على بطلان الحكم بالعلم بأن يقول: وجدت الله تعالى قد أوجب للمؤمنين فيما بينهم حقوقًا أبطلها فيما بينهم وبين الكفّار والمرتدّين كالمواريث والمناكحة وأكل الذّبائح، ووجدنا الله تعالى قد أطلع رسوله صلّى الله عليه وآله على من كان يبطن الكفر ويظهر الإسلام وكان يعلمه ولم يبيّن صلّى الله عليه وآله أحوالهم لجميع المؤمنين فيمتنعون من مناكحتهم وأكل ذبائحهم وهذا غير معتمد لأنّا أوّلاً لا نسلّم له أنّ الله تعالى قد أطلع النّبىّ صلّى الله عليه وآله على معايب المنافقين وكلّ من كان يظهر الإيمان ويبطن الكفر من أمّته، فإن استدلّ على ذلك بقوله تعالى: وَلَوْ نَشَآءُ لَأَرَيْنَاكَهُمْ فَلَعَرَفْتَهُمْ بِسِيمَاهُمْ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِى لَحْنِ ٱلْقَوْلِ، فهذا لا

يدلّ على وقوع التّعريف وإنّما يدلّ على القدرة عليه.

ومعنى قوله تعالى: وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِي لَحْنِ ٱلْقَوْلِ، أى يستقرّظنّك أو وهمك من غيرظنٍّ ولا يقين، ثمّ لوسلّمنا على غاية مقترحة أنّه صلّى الله عليه وآله قد اطّلع على البواطن لم يلزم ما ذكره لأنّه غير ممتنع أن يكون تحريم المناكحة والموارثة وأكل الذّبائح إنّما يختصّ بمن أظهر كفره وردّته دون من أبطنها، وأن تكون المصلحة الّتى يتعلّق بها التّحريم والتّحليل اقتضت ما ذكرناه ولا يجب على النّبىّ صلّى الله عليه وآله أن يبيّن أحوال من أبطن الردّة والكفر لأجل هذه الأحكام الّتى ذكرناها لأنّها لا تتعلّق بالمبطن وإنّما تتعلّق بالمظهر وليس كذلك الزّنى وشرب الخمر والسّرقة ولأنّ الحدّ فى هذه الأمور يتعلّق بالمبطن والمظهر على سواء، وإنّما يستحقّ بالفعليّة الّتى يشترك فيها المعلن والمستر.

مسألة:

وممّا انفردت به الإماميّة القول: بأنّ الخصمين إذا ابتدءا فى الدّعوى بين يدى الحاكم وتشاحنا فى الابتداء بها وجب على الحاكم أن يسمع من الّذى على يمين خصمه، ثمّ ينظر فى دعوى الآخر، وخالف باقى الفقهاء فى ذلك ولم يذهبوا إلى مثل ما حكيناه.

دليلنا على صحّة ذلك إطباق الطّائفة عليه ولأنّ من خالف ما ذكرناه اعتمد على الرّأى والاجتهاد دون النّصّ والتّوقيف ومثل ذلك الرّجوع فيه إلى التّوقيف أولى وأحرى.

ووجدت ابن الجنيد لمّا روى عن ابن محبوب عن محمّد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام أنّ رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم قضى أن يتقدّم صاحب اليمين فى المجلس بالكلام، قال ابن الجنيد: يحتمل أن يكون أراد بذلك المدّعى لأنّ اليمين المردودة عليه، قال ابن الجنيد: إلّا أنّ ابن محبوب فسّر ذلك فى حديث رواه عن عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السّلام أنّه قال: إذا تقدّمت مع خصم إلى وال أو قاض فكن عن يمينه، يعنى يمين الخصم وهذا تخليط من ابن الجنيد لأنّ التّأويلات إنّما تدخل بحيث تُشْكِلُ الأمور ولا خلاف بين القوم أنّه إنّما أراد يمين الخصم دون اليمين الّتى هى القسم، وإذا فرضنا المسألة فى تفسير تبادر الكلام بين يدى القاضى وتناهياه وأراد كلّ واحد منهما أن

يدّعي على صاحبه فهما جميعًا مدّعيان كما أنّهما جميعًا مدّعى عليهما فبطلت المزيّة والتفرقة الّتي توهّمها ابن الجنيد.

مسألة:

وممّا انفردت به الإماميّة في هذه الأعصار وإن روى لها وفاق قديم القول: بجواز شهادات ذوي الأرحام والقرابات بعضهم لبعض إذا كانوا عدولاً من غير استثناء لأحد، إلّا ما يذهب إليه بعض أصحابنا معتمدًا على خبر يرويه من: أنّه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وإن جازت شهادته له ويجوز شهادة الوالد لولده وعليه.

وقد رويت موافقة الإماميّة في ذلك عن عمر بن الخطّاب وشريح والزّهريّ وعمر بن عبد العزيز والحسن البصريّ والشّعبيّ وأبي ثور، وروى السّاجيّ: أنّ أياس بن معاوية أجاز شهادة رجل لابنه وأخذ يمين الطّالب وكلّ من أجاز شهادة الأب للابن والابن للأب أجاز شهادة الأخ لأخيه، وكلّ ذي قرابة لقرابته.

وقد روى جواز شهادة الأخ لأخيه، عن شريح وابن سيرين والنّخعيّ والشّعبيّ وعطاء وقتادة وعبد الله بن الحسن وعثمان بن البستيّ وعمر بن عبد العزيز والثّوريّ ومالك والشّافعيّ وأبي حنيفة وجمهور الفقهاء على ذلك، وإنّما خالف فيه الأوزاعيّ فذهب إلى: أنّ شهادة الأخ لأخيه لا تقبل وإن كان عدلاً.

وحكي عن مالك أنّه قال: إن شهد له في غير النّسب قبلت، وإن شهد له في النّسب فإن كانا أخوين من أمّ فادّعى أحدهما أخًا من أب وشهد له أخوه لم تقبل، وإذا جاز شهادة الأقارب في النّسب بعضهم لبعض فالأولى جواز ذلك في الرّضاع لأنّ كلّ من ذهب إلى أحد الأمرين ذهب إلى الآخر ولم يفرّق أحد بين المسألتين.

دليلنا على صحّة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردّد، وأيضًا قوله: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنكُمْ، فشرط تعالى العدالة ولم يشرط سواها ويدخل في عموم هذا القول ذو القرابات كلّهم، وقوله تعالى: وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ، يدلّ أيضًا على هذه المسألة، فأمّا اعتماد المخالفين على الأخبار الّتي يروونها

فى هذا الباب كخبر يروى عن الزّهرىّ عن عروة عن عائشة عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال : لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده، فممّا لا يصحّ الاعتماد عليه لأنّ كلّ هذه الأخبار إذا سلمت من القدح كانت أخبار آحاد لا توجب إلّا الظّنّ ولا تنتهى إلى علم، ولا يجوز أن يرجع بما يوجب الظّنّ عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم على أنّ السّاجىّ قد قال فى هذا الخبر : إنّ هذه رواية غير ثابتة عند أهل النّقل، وراوى هذا الخبر عن الزّهرىّ يزيد بن أبى زياد.

وحكى السّاجىّ أنّ شعبة قال : إنّ يزيد كان رفّاعًا، أى يرفع إلى النّبىّ صلّى الله عليه وآله وسلّم ما لا أصل له، وضَعْفُ هذا الحديث من وجوه معروفة وقدح فى رواته. وأمّا الاعتماد فى المنع من شهادة الأقارب على التّهمة الّتى تلحق لأجل النّسب فغير صحيح لأنّه يلزم على ذلك أن لا تقبل شهادة الصّديق لصديقه ولا الجار لجاره لأنّ التّهمة متطرّقة، وأيضًا فإنّ العدالة مانعة من التّهمة حاجزة.

وحكى عن الشّافعىّ فى المنع من شهادة الوالد لولده والولد لوالده أنّه قال : الولد جزء من أبيه فكأنّه شهد لنفسه إذا شهد لما هو بعضه، وهذا غير محصّل لأنّ الولد وإن كان مخلوقًا من نطفة أبيه فليس ببعض له على الحقيقة بل لكلّ واحد منهما حكم يخالف حكم صاحبه، وكذلك استرقّوا الولد برقّيّة أمّه وإن كان الأب حرًّا وحرّروه بحرّيّة الأمّ وإن كان الأب عبدًا، ولم يسر حكم كلّ واحد منهما إلى صاحبه.

مسألة :

وممّا انفردت به الإماميّة إلّا من شذّ من جملتهم وسنتكلّم عليه القول : بشهادة العبيد لساداتهم إذا كان العبيد عدولاً مقبولة وتقبل أيضًا على غيرهم ولهم ولا تقبل على ساداتهم وإن كانوا عدولاً. وقد روى عن أنس موافقة الإماميّة فى قبول شهادة العبيد العدول وهو قول اللّيث وأحمد بن حنبل وداود وأبى ثور، وروى عن الشّعبىّ أنّه قال : يقبل فيما قلّ من الحقوق ولا يقبل فيما كثر.

دليلنا على صحّة ما ذهبنا إليه إجماع الطّائفة ولا اعتبار بمن شذّ أخيرًا عنهم، وظواهر

آيات الشّهود فى الكتاب العزيز مثل قوله تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، وهو عامّ فى العبيد إذا كانوا عدولاً وغيرهم ولا يلتفت إلى ما يروى ممّا يخالف هذه الظّواهر من طرق الشّيعة ولا طرق العامّة وإن كثرت لأنّها تقتضى الظّنّ ولا تنتهى إلى العلم، وهذه الظّواهر الّتى ذكرناها توجب العلم ولا يرجع عنها لما يقتضى الظّنّ، وهذه الطّريقة هى الّتى يجب الرّجوع إليها والتّعويل عليها وهى مزيلة لكلّ شُبَهٍ فى هذه المسألة، ولو كنّا ممّن يثبّت الأحكام بالاستدلالات لكان لنا أن نقول: إذا كان العبد العدل بلا خلاف تقبل شهادته على رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم فى روايته عنه فلأن تقبل فى شهادته على غيره أولى.

وكان أبو علىّ بن الجنيد من جملة أصحابنا يمنع من شهادة العبد وإن كان عدلاً، ولمّا تكلّم على ظواهر الآيات فى الكتاب الّتى تعمّ العبد والحرّ ادّعى تخصيص الآيات بغير دليل وزعم أنّ العبد من حيث لم يكن كفؤًا للحرّ فى دمه وكان ناقصًا عنه فى أحكامه لم يدخل تحت الظّواهر، وقال أيضًا: إنّ النّساء قد يكنّ أقوى عدالة من الرّجال ولم تكن شهادتهنّ مقبولة فى كلّ ما يقبل فيه شهادة الرّجال، وهذا منه غلط فاحش لأنّه إذا ادّعى أنّ الظّواهر إذا اختصّت بمن تتساوى أحكامه فى الأحرار كان عليه الدّليل لأنّه ادّعى ما يخالف الظّواهر ولا يجوز رجوعه فى ذلك إلى أخبار الآحاد الّتى يروونها لأنّا قد بيّنّا ما فى ذلك.

فأمّا النّساء فغير داخلات فى الظّواهر الّتى ذكرناها مثل قوله تعالى: ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، ومثل قوله تعالى: شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، فإنّما أخرجنا النّساء من هذه الظّواهر لأنّهنّ ما دخلن فيها والعبيد العدول داخلون فيها بلا خلاف ويحتاج فى إخراجهم إلى دليل.

مسألة:

وممّا انفردت به الإماميّة القول: بأنّ شهادة ولد الزّنى لا تقبل وإن كان على ظاهر العدالة. وقد روى موافقة الإماميّة فى الأقوال القديمة، فروى السّاجىّ عن عمر بن

عبدالعزيز أنّه قال: لا تقبل شهادة ولد الزّنى، وروى الطّبريّ والسّاجيّ عن عبدالله بن عمر مثل ذلك، وحكى الطّبريّ عن يحيى بن سعيد الأنصاريّ ومالك واللّيث بن سعد: أنّ شهادته فى الزّنى لا تجوز، وقال مالك: ولا فى ما أشبه من الحدود.

دليلنا على ذلك إجماع الطّائفة عليه.

فأن قيل: أليس ظواهر الآيات الّتى احتججتهم بها تقتضى قبول شهادة ولد الزّنى إذا كان عدلاً فكيف امتنعتم من قبول شهادته مع العدالة وهو داخل فى ظواهر الآيات؟

قلنا: هذا موضع لطيف لابدّ من تحقيقه، وقد حقّقناه فى مسألة أمليناها قديمًا فى الخبر الّذى يروى: بأنّ ولد الزّنى لا يدخل الجنّة، وبسطنا القول فيها لأنّ ولد الزّنى لا يتعدّى إليه ذنب من خلق من نطفته وله حكم نفسه فما المانع من أن يكون عدلاً مرضيًّا؟ والّذى نقوله: إنّ طائفتنا مجمعة على أنّ ولد الزّنى لا يكون نجيبًا ولا مرضيًّا عند الله تعالى ومعنى أن يكون الله تعالى قد علم فيمن خلق من نطفة زنى لا يختار هذا الخير والصّلاح، وإذا علمنا بدليل قاطع عدم نجابة ولد الزّنى وعدالته وإن شهد وهو مظهر للعدالة مع غيره لم يلتفت إلى ظاهرة المقتضى لظنّ العدالة به، ونحن قاطعون على خبث باطنه وقبح سريرته فلا تقبل شهادته لأنّه عندنا غير عدل ولا مرضيّ فعلى هذا الوجه يجب أن يقع الاعتماد دون ما تعلّق به أبوعليّ بن الجنيد لأنّه قال: إذا كنّا لا نقبل شهادة الزّانى والزّانية كان ردّنا لشهادة من هو شرٌّ منهما أولى.

وروى عن النّبيّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال فى ولد الزّنى: إنّه شر الثّلاثة، وهذا غير معتمد لأنّ الخبر الّذى رواه خبر واحد لا يوجب علمًا ولا عملاً ولا يرجع بمثله عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم، وإذا كان معنى قوله صلّى اللّه عليه وآله: إنّه شرّ الثّلاثة، من حيث لم تقبل شهادته أبدًا وقبلت شهادة الزّانييْن إذا تابا فقد كان يجب على ابن الجنيد أن يبيّن من أىّ وجه لم تقبل شهادته على التّأبيد وكيف كان أسوأ حالاً فى هذا الحكم من الكافر الّذى تقبل شهادته بعد التّوبة من الكفر والرّجوع إلى الإيمان، ويبيّن كيف لم تقبل شهادته مع إظهار العدالة والصّلاح والنّسك والعبادة وأنّه بذلك داخل فى ظواهر آيات قبول الشّهادة وما شرّع فى ذلك ولا اهتدى له، والوجه هو ما نبّهنا عليه

الموافق للقول بالعمل بالعدل.

مسـألة :

ومـمّـا يـظـنّ انـفـراد الإماميّة به ولها فيه موافق القول : بأنّ شهادة الأعمى إذا كان عـدلاً مـقـبولة على كلّ حال، ولا فرق بين أن يكون ما علمه وشهد به كان قبل العمى أو بـعـده. ووافق الإماميّة فى ذلك مالك واللّيث بن سعد وقالا : تجوز شهادة الأعمى على ما عـلـمه فى حال العمى إذا عرف الصّوت فى الطّلاق والإقرار ونحوهما، وإن شهد على زنى حُدّ للقـذف ولـم تـقبل شهادته. ووافق الإماميّة فى قبول شهادة الأعمى أيضـًا داود بن عـلىّ، وقال أبو حنيفة ومحمّد: لا تقبل شهادة الأعمى بحال، وهو قياس قول ابن شبرمة. وقـال أبـو يـوسف وابن أبى ليلى والشّافعىّ: ما علمه قبل العمى جاز شهادته وما علمه فى حال العمى لم يجز أن يشهد به.

دلـيـلـنـا على صحّة ما ذهبنا إليه زائدًا على إجماع الطّائفة ظواهر الكتاب الّتى تلوناها واستدللنا بها على جواز شهادة العبيد وغيرهم لأنّ الأعمى داخل فى هذه الظّواهر ولا يمنع عـمـاه مـن كونه متناولة له، ومعوّل من خالفنا فى هذه المسألة على أنّ الأعمى تشتبه عليه الأصوات فلا يحصل له العلم اليقين ولأنّهم يظنّون أنّ الإدراك بالسّمع لا يحصل عنده مع الـعـلم الضّرورىّ ما يحصل عند الإدراك بالبصر، وهذا غلط فاحش لأنّ اشتباه الأصوات كـاشـتـبـاه الـصّـور والأشـخـاص، فلو منع التّشابه فى الأصوات من العلم الضّرورىّ لمنع الـتّشابه فى الصّور منه أيضـًا لأنّهما طريقان إلى العلم الضّرورىّ للعاقل مع زوال اللّبس، وقـد يـتـعـذّر زوال اللّـبس بالسّمع كما يتعذّر ذلك بالإدراك بالبصر، ألا ترى أنّ الضّرير يـعرف زوجته ووالديه وأولاده ضرورة وإن كان طريق معرفته إدراك السّمع دون البصر، ولا يـدخـل عـلـيه شكّ فى ذلك كلّه، ولو كان لا سبيل له إلى ذلك لم يحلّ له وطء امرأته لتجويزه أن تكون غير من عقد عليها.

وقـد اسـتـدلّ على مـا ذكـرنـا أيضـًا بأنّ أزواج النّبىّ صلّى الله عليه وآله وسلّم كنّ يحـدّثـن ويخاطبن من وراء حجاب مع فقد مشاهدتهنّ، وقد كانت الصّحابة تروى عنهنّ

الأخبار وتسند إليهنّ ما يروونه عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله وسلّم، واعتذار من يخالفنا فى هذا الموضع بأنّ باب الخبر أوسع من باب الشّهادة لا يغنى شيئًا لأنّه لا يحلّ لأحد أن يخبر عن غيره إلّا على سبيل اليقين لاسيّما فى رواية عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله وسلّم ويعوّل فى ذلك على الظّنّ دون اليقين، وإذا كان الصّحابة تروى عن الأزواج بأعيانهنّ ما سمعوه منهنّ بالسّماع من الأخبار فذلك يدلّ على أنّهم علموهنّ وميّزوهنّ بالسّمع فاستدلّ المخالف بقوله: وَمَا يَسْتَوِى ٱلْأَعْمَىٰ وَٱلْبَصِيرُ.

فالجواب عنه : أنّ الآية مجملة لم تتضمّن ذكر ما لا يستوون فيه، وادّعاء العموم فيما لم يذكر غير صحيح، وظواهر آيات الشّهادة تتناول الأعمى كتناولها للبصير إذا كان عدلاً لأنّ قوله تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ * وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ يدخل فيه الأعمى كدخول البصير.

مسألة :

وممّا يظنّ انفراد الإماميّة به ولها فيه موافق القول: بقبول شهادة الصّبيان فى الشّجاج والجراح إذا كانوا يعقلون ما يشهدون به ويؤخذ بأوّل كلامهم ولا يؤخذ بآخره.

وقد وافق الإماميّة فى ذلك عبد الله بن الزّبير وعروة بن الزّبير وعمر بن عبدالعزيز وابن أبى ليلى والزّهرىّ ومالك وأبو الزّناد، وخالف باقى الفقهاء فى ذلك ولم يجيزوا شهادة الصّبيان فى شىء، والمعتمد فى هذه المسألة على إطباق الطّائفة وهو مشهور من مذهب أمير المؤمنين علىّ بن أبى طالب عليه السّلام وقد روى ذلك عنه الخاصّ والعامّ والشّيعىّ وغير الشّيعىّ وهو موجود فى كتب مخالفينا، ورووا كلّهم : أنّ أمير المؤمنين عليه السّلام قضى فى ستّة غلمان وقعوا فى الماء فغرق أحدهم وشهد ثلاثة غلمان على غلامين أنّهما غرّقا الغلام وشهد الغلامان على الثّلاثة أنّهم غرّقوه فقضى عليه السّلام بدية الغلام أخماسًا : على الغلامين ثلاثة أخماس الدّية لشهادة الثّلاثة عليهما وعلى الثّلاثة بخمسى الدّية لشهادة الغلامين عليهم.

وليس لأحد أن يقول : لو قبلت شهادة الصّبيان فى بعض الأمور لقبلت فى جميعها

كسائر العدول، قلنا: غير ممتنع أن توجب المصلحة قبول شهادة الصّبيان فى موضع دون موضع كما أنّها أوجبت قبول شهادة النّساء فى بعض المواضع دون بعض، ولم يلزم أن تكون النّساء فى كلّ المواضع مقبولات الشّهادة من حيث شهادتهنّ فى بعضها.

المسائل الناصريات

للسيد الشريف المرتضى علم الهدى أبي القاسم
علي بن الحسين الموسوي
٣٥٥ - ٤٣٦ هـ ق

كتاب القضاء

المسألة الثّامنة والتّسعون والمائة :

يقضى بشاهد ويمين المدّعى إذا كان المدّعى عدلاً وإلّا لم يقض.

هذا صحيح وإليه ذهب أصحابنا، وقال الشّافعيّ: يقضى بالشّاهد واليمين فى الأموال، وقال أبو حنيفة: لا يقضى به على كلّ حال.

دليلنا بعد الإجماع المتردّد ما رواه عمرو بن دينار عن ابن عبّاس: أنّ النّبىّ عليه السّلام قضى باليمين مع الشّاهد، قال عمرو: كان ذلك فى الحقوق، وروى هذا الخبر أبو هريرة وجابر وغيرهما.

فإن قيل: المراد بالخبر أنّه قضى بيمين المدّعى عليه وشاهد المدّعى.

قلنا: هذا تعسّف شديد من التّأويل، وظاهر الخبر يقتضى أنّ القضاء كلّ مجموع الشّاهد واليمين وتأثير كلّ واحد منهما وعلى تأويلكم هذا القضاء إنّما يكون باليمين والشّاهد لا تأثير له، على أنّه قد روى فى بعض الأخبار: أنّه عليه السّلام قضى بيمين وشاهد، وهذا يسقط تأويلهم.

فإن قيل: تأويل الخبر أنّ رجلاً باع عبدًا وادّعى المبتاع أنّ به أثر عيب فوجب الرّدّ وذلك لا يثبت بمجرّد قوله بل يحتاج أن يشهد أهل الخبرة بذلك، ثمّ أنّ البائع ادّعى أنّه باع بشرط البراءة من العيب وأنكر المشترى ذلك فالقول قول المشترى مع يمينه، فإن حلف حكم له الحاكم بالرّدّ، وهذا الحكم إنّما كان بالشّاهد واليمين.

قلنا: العيب لا يثبت بشاهد واحد وإنّما يثبت بشاهدين، وبعدُ فإنّ الخبر يقتضى أنّه حكم بشاهد ويمين فى قصّة واحدة وحكم واحد، وتأويلهم هذا يقتضى أنّه حكم بالشّاهد فى شيء وباليمين فى آخر فبطل بذلك، ويدلّ على ما ذهبنا إليه ما رواه جعفر بن محمّد عن أبيه عن أمير المؤمنين عليه السّلام قال: كان النّبىّ صلّى الله عليه وآله يقضى بشهادة الشّاهد الواحد مع يمين صاحب الحقّ، وقضى بها علىّ عليه السّلام بالعراق وبالإسناد المقدّم أنّ النّبىّ صلّى الله عليه وآله وأبا بكر وعمر وعثمان قضوا بالشّاهد الواحد مع يمين المدّعى.

فإن قالوا: فى الخبر الأوّل يحتمل أن يكون الشّاهد خزيمة بن ثابت الّذى جعل النّبىّ عليه السّلام شهادته بمنزلة شهادة اثنين.

قلنا: لو كان كذلك لما استحلفه معه.

فإن تعلّقوا بقوله تعالى: وَٱسْتَشْهِدُوا... الآية، وأنّ هذا يمنع من الشّاهد مع اليمين، وربّما قالوا: إثبات الشّاهد واليمين زيادة فى النّصّ والزّيادة فى النّصّ نسخ.

فالجواب عن ذلك: أنّ الآية إنّما أوجبت ضمّ الشّاهد الثّانى إلى الأوّل وإقامة المرأتين مقام أحد الشّاهدين، وليس فى الآية نفى العمل بالشّاهد واليمين لأنّ ضمّ الشّاهد الثّانى إلى الأوّل أو جعل المرأتين بدلاً من أحدهما أكثر ممّا يقتضيه أن تكون شرطـًا فى الشّهادة، وتعلّق الحكم بشرط لا يدلّ على أنّ ما عداه بخلافه لأنّ الشّروط قد تخالف بعضها بعضـًا وتقوم بعضها مقام بعض، ألا ترى أنّ القائل إذا قال: إذا زنى الزّانى فأقم عليه الحدّ، فقد اشترط فى إقامة الحدّ الزّنى ولا يمتنع أن يجب عليه الحدّ بسبب آخر من قذف أو غيره، فتناوب الشّرط فى الأحكام معروف لا يدفعه محصّل.

وأمّا قولهم: إنّ ذلك نسخ، فليس كلّ زيادة فى النّصّ نسخـًا وإنّما يكون نسخـًا إذا غيّرت حال المزيد عليه وأخرجه من كلّ أحكامه الشّرعيّة، وقد علمنا أنّ إقامة الشّاهد واليمين مقام الشّاهدين لم يغيّر شيئـًا من أحكام قبول الشّاهدين بل ذلك على ما كان عليه بأن أضيف إليه مرتبة أخرى على أنّه لو كان الأمر على ما ذهب إليه أصحاب أبى حنيفة فى أنّ الزّيادة فى النّصّ نسخ على كلّ حال من غير اعتبار بما ذكرناه لما جاز أن

يحكم فى الزّيادة أنّها نسخ إلّا إذا تأخّرت عن دليل الحكم المزيد عليه، فأمّا إذا صاحبته أو تقدّمت عليه لم يكن نسخًا لأنّ اعتبار تأخّر الدّليل فى النّاسخ واجب عند كلّ محصّل، فمن أين لهم أنّ دليل العمل باليمين والشّاهد من السّنّة كان متأخّرًا عن نزول الآية! وما تنكرون أن يكون ذلك مصاحبًا أو متقدّمًا ؟

فإن تعلّقوا بما روى من: أنّ رجلاً حضرميًّا ادّعى على كندىّ فقال له النّبىّ: ألك بيّنة ؟ فقال: لا، فقال: تريد يمينه ؟ فقال: لا، فقال: ليس لك إلّا شاهدان أو يمينه.

فالجواب: أنّ النّبىّ لم يقصد إلى ذكر جميع الحجج وشرحها ألا تراه أنّه لم يذكر الشّاهد والمرأتين، وإن كان ذلك حجّة فيما تداعيا فيه بلا خلاف وإنّما ذكر الحجّة المعتادة وهى الشّاهدان، على أنّا نحمل الخبر على أنّ المراد به ليس لك إلّا شاهدان أو يمينه أو شاهد ويمينك بدليل ما ذكرناه.

فإن تعلّقوا بما روى عنه عليه السّلام من قوله: البيّنة على المدّعى واليمين على من أنكر، فأثبت اليمين فى جنبة المنكر فمن أثبتها فى جنبة المدّعى فقد خالف الظّاهر.

فالجواب: أنّ اليمين الّذى أثبتها النّبىّ فى جنبة المنكر هى يمين على النّفى وتلك اليمين لا تثبت فى جنبة المدّعى وإنّما تثبت فى جنبة المدّعى يمين الإثبات وهذه اليمين غير تلك ولأنّه أيضًا أثبت فى جنبة المدّعى عليه يمينًا عليه وهذه اليمين لا تكون قطّ فى جنبة المدّعى وإنّما تكون فى جنبة المدّعى وإنّما تكون فى جنبه يمين له.

الكافي

في الفقه

لأبي الصلاح تقي الدين ابن نجم الدين عبد الله الحلبي

٣٤٧-٤٤٧هـ ق

فصل في تنفيذ الأحكام

المقصود فى الأحكام المتعبّد بها تنفيذها، وصحّة التّنفيذ يفتقر إلى:
معرفة من يصحّ حكمه ويمضى تنفيذه ممّن لا يصحّ ذلك منه.
الثّانى: بيان ما يصحّ الحكم به وترتّبه.
الثّالث: كيفيّة إيقاعه.

الفصل الأوّل من التّنفيذ:

تنفيذ الأحكام الشّرعيّة والحكم بمقتضى التّعبّد فيها من فروض الأئمّة عليهم السّلام المختصّة بهم دون من عداهم ممّن لم يؤهّلوه لذلك، فإن تعذّر تنفيذها بهم عليهم السّلام وبالمأهول لها من قبلهم لأحد الأسباب لم يجز لغير شيعتهم تولّى ذلك ولا التّحاكم إليه ولا التّوصّل بحكمه إلى الحقّ ولا تقليده الحكم مع الاختيار، ولا لمن لم يتكامل له شروط النّائب عن الإمام فى الحكم من شيعته وهى:

العلم بالحقّ فى الحكم المردود إليه، والتّمكّن من إمضائه على وجهه، واجتماع العقل والرّأى، وسعة الحلم، والبصيرة بالوضع، وظهور العدالة، والورع، والتّديّن بالحكم، والقوّة على القيام به ووضعه مواضعه.

ومنعنا من صحّة الحكم لغير أهل الحقّ لضلالهم عنه، وتعذّر العلم عليهم بشىء منه لأجله وتديّنهم بالباطل وتنفيذه، وفقد الإذن من ولىّ الحكم بالحقّ فيما يحكمون به منه،

وذلك مقتض لاختلال معظم الشّروط فيهم، ولبعض ذلك حرم على من لم يتكامل شروط الحكم فيه من أوليائهم النّيابة فى تنفيذ الأحكام وتقليده ذلك والتّحاكم إليه.

واعتبرنا العلم بالحكم لما بيّنّاه من وقوف صحّة الحكم على العلم لكون الحاكم مخبرًا بالحكم عن الله سبحانه وتعالى ونائبًا فى إلزامه عن رسول الله صلى الله عليه وآله، وقبح الأمرين من دون العلم، واعتبرنا التّمكّن من إمضائه على وجهه من حيث كان تقلّد الحكم بين النّاس مع تعذّر تنفيذ الحقّ يقتضى الحكم بالجور وفيه مع كونه كذلك ما فى الحكم بغير علم، واعتبرنا اجتماع العقل والرّأى لشديد حاجة الحكم إليهما وتعذّره صحيحًا من دونهما، واعتبرنا سعة الحلم لتعرّضه بالحكم بين النّاس للبلوى بسفهائهم فيسعهم بحلمه، واعتبرنا البصيرة بالوضع من حيث كان الجهل بلغة المتحاكمين إليه يسدّ طريق العلم بالحكم عنه ويمنع من وضعه موضعه، واعتبرنا الورع من حيث كان انتفاؤه لا يؤمن معه الحيف فى الحكم لعاجل رجاء أو خوف من غيره سبحانه، واعتبرنا الزّهد لأن لا تطمح نفسه إلى ما لم يؤته سبحانه فيبعثه ذلك إلى تناول أموال النّاس لقدرته عليها وانبساط يده بالحكم فيها، واعتبرنا التّدين من حيث كان تقلّد الحكم رئاسة دنيويّة أو للاستعلاء على النّظراء أو للمعيشة لا يؤمن معه جوره ولا ينفى ضرره، واعتبرنا القوّة وصدق العزيمة فى تنفيذ الأحكام من حيث كان الضّعف مانعًا من تنفيذ الحكم على موجبه ومقصّرًا بصاحبه عن القيام بالحقّ لصعوبته وعظم المشقّة فى تحمّله.

فمتى تكاملت هذه الشّروط فقد أذن له فى تقلّد الحكم وإن كان مقلّده ظالمًا متغلّبًا، وعليه متى عرض لذلك أن يتولّاه لكون هذه الولاية أمرًا بمعروف ونهيًا عن منكر تعيّن فرضها بالتّعريض للولاية عليه وإن كان فى الظّاهر من قبل المتغلّب، فهو نائب عن ولىّ الأمر عليه السّلام فى الحكم ومأهول له لثبوت الإذن منه وآبائه عليهم السّلام لمن كان بصفته فى ذلك، ولا يحلّ له القعود عنه.

وإن لم يقلّد من هذه حاله النّظر بين النّاس فهو فى الحقيقة مأهول لذلك بإذن ولاة الأمر، وإخوانه فى الدّين مأمورون بالتّحاكم وحمل حقوق الأموال إليه والتّمكين من أنفسهم لحدّ أو تأديب تعيّن عليهم لا يحلّ لهم الرّغبة عنه ولا الخروج عن حكمه، وأهل

الباطل محجوجون بوجود من هذه صفته مكلّفون الرّجوع إليه وإن جهلوا حقّه لتمكّنهم من العلم لكون ذلك حكم الله سبحانه وتعالى الّذى تعبّد بقوله وحظر خلافه.

ولا يحلّ له مع الاختيار وحصول الأمن من مضرّة أهل الباطل الامتناع من ذلك، فمن رغب عنه ولم يقبل حكمه من الفريقين فعن دين الله رغب ولحكمه سبحانه ردّ ولرسول الله صلّى الله عليه وآله خالف ولحكم الجاهليّة ابتغى وإلى الطّاغوت تحاكم.

وقد تناصرت الرّوايات عن الصّادقَيْن عليهما السّلام ما ذكرناه:

فروى عن أبى عبد الله عليه السلام أنّه قال: أيّما رجل كان بينه وبين أخ له مماراة فى حقّ فدعاه إلى رجل من إخوانه ليحكم بينه و بينه فأبى إلّا أن يرافعه إلى هؤلاء كان بمنزلة الّذين قال الله عزّوجلّ:

أَلَمْ تَرَ إِلَىٰ ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُوا بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَمَا أُنْزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى ٱلطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ وَيُرِيدُ ٱلشَّيْطَانُ أَنْ يُضِلَّهُمْ ضَلَالًا بَعِيدًا.

وعنه صلى الله عليه وآله أنّه قال: إيّاكم أن يخاصم بعضكم بعضاً إلى هل الجور ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فإنّى قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه.

وروى عن عمر بن حنظلة قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجلين من أصحابنا تكون بينهما منازعة فى دين أو ميراث فتحاكما إلى السّلطان وإلى القاضى أيحلّ ذلك؟ قال: من تحاكم إلى الطّاغوت فحكم له فإنّما يأخذ سحتاً وإن كان حقّه ثابتاً لأنّه أخذ بحكم الطّاغوت وقد أمر الله عزّوجلّ أن يكفر بها، قلت: كيف يصنعان؟ قال: انظروا إلى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر فى حلالنا وحرامنا فليرتضوا به حكماً فإنّى قد جعلته عليكم حاكماً فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فإنّما بحكم الله استخفّ وعلينا ردّ والرّادّ علينا الرّادّ على الله وهو على حدّ الشّرك بالله.

واعلم أنّ فرض هذا التّحاكم مشترط بوجود عارف من أهل الحقّ وكون المتنازعين من أهله، فأمّا إن فقد العارف وكان الخصم الدّافع للحقّ جاز التّوصّل بحكم المنصوب

من قبل الظّالم إلى المستحقّ ولا يحلّ ذلك بين أهل الحقّ، فإن فقد العارف بالحقّ من إخوانهما فى مصرهما فليرحلا إليه أو يصطلحا.

وروى عن أمير المؤمنين عليه السّلام لشريح: قد جلست مجلسًا لا يجلسه إلّا نبىّ أو وصىّ نبىّ أو شقىّ، يعنى بالشّقىّ من جلس بغير إذن من الله ورسوله وولىّ الأمر لأنّ المأذون له فى الحكم بحكم الله يحكم فيجلس فى الحكم مجلسهما.

وروى عن أبى جعفر عليه السّلام أنّه قال: الحكم حكمان: حكم الله وحكم الجاهليّة، وقد قال الله تعالى: وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ. وأشهد على زيد بن ثابت لقد حكم فى الفرائض بحكم الجاهليّة.

وروى عن أبى عبد الله أنّه قال: الحكم حكمان حكم الله وحكم الجاهليّة فمن أخطأ حكم الله فقد حكم بحكم الجاهليّة.

وروى عن أبى جعفر عليه السّلام أنّه قال: من أفتى النّاس بغير علم ولا هدى لعنته ملائكة الرّضا وملائكة العذاب فيلحقه وزره ووزر من يعمل بفتياه.

وروى عن أبى عبدالله عليه السّلام أنّه قال: من حكم فى درهمين بغير ما أنزل الله فهو كافر بالله العظيم وقد قال الله تعالى: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَـٰئِكَ هُمُ ٱلْكَافِرُونَ، وَٱلظَّالِمُونَ، وَٱلْفَاسِقُونَ.

وروى عنه عليه السّلام أنّه قال: إذا كان الحاكم يقول لمن عن يمينه وعن يساره ما ترى؟ ما تقول؟ فعلى ذلك لعنة الله والملائكة والنّاس أجمعين ألا يقوم من مجلسه ويجلسهما مكانه. مقتضى هذا الحديث ظاهر لأنّ الحاكم إذا كان مفتقرًا إلى مسألة غيره كان جاهلاً بالحكم، وقد بيّنّا قبح الحكم بغير علم، وجواب من يسأله لا يقتضى حصول العلم له بالحكم بغير شبهة فلهذا حقّت عليه اللّعنة ولأنّه عند مخالفينا إن كان من أهل الاجتهاد فهو مستغن عن غيره ولا يحلّ له تقليده، وإن كان عاميًّا لم يحلّ له تقليد الحكم بين النّاس فقد حقّت لعنته بإجماع.

وروى عن أبى عبد الله عليه السّلام أنّه قال: القضاة أربعة ثلاثة فى النّار وواحد فى الجنّة، رجل قضى بجور وهو لا يعلم أنّه جور فهو فى النّار، ورجل قضى بالحقّ وهو لا

يعلم أنّه حقّ فهو من أهل النّار، ورجل قضى بالجور وهو يعلم أنّه جور فهو فى النّار، ورجل قضى بالحقّ وهو يعلم أنّه حقّ فهو فى الجنّة. وهذا صريح بوقوف الحكم على العلم ووجوبه واستحقاق الحاكم به الثّواب، وفساده من دونه واستحقاق الحاكم من دونه النّار.

وقد تجاوز التّحريم الحكم بالجور والتّحاكم إلى حكّامه إلى تحريم مجالسة أهله.

فروى عن محمّد بن مسلم الثّقفى أنّه قال: مرّ بى أبو جعفر عليه السّلام أو أبو عبد الله عليه السّلام وأنا جالس عند قاضى المدينة، فدخلت عليه من الغد فقال لى: ما مجلس رأيتك فيه أمس؟ فقلت: جعلت فداك إنّ هذا القاضى لى مكرم فربّما جلست إليه، فقال عليه السّلام لى: وما يؤمنك أن تنزل اللّعنة فتعمّ من فى المجلس.

لفظ الحديث ومعناه مطابق لما تقرّر الشّرع به من وجوب إنكار المنكر وقبح الرّضا به، والحكم بالجور من أعظم المنكرات، فمجالس الحكّام به لغير الإنكار والتّقيّة راض بما يجب إنكاره من الجور واستحقاق اللّعنة معًا، وإذا كانت هذه حال الجليس فحال الحاكم بالجور ومقلّده النّظر والتّحاكم إليه والأخذ بحكمه أغلظ لارتفاع الرّيب فى رضا هؤلاء بالقبيح.

الفصل الثّانى من تنفيذ الأحكام:

لا يصحّ الحكم إيجابًا ولا حظرًا ولا تمليكًا ولا منعًا ولا إلزامًا ولا إسقاطًا ولا إمضاءً ولا فسخًا إلّا عن علم بما يقتضى ذلك أو إقرار المدّعى عليه أو ثبوت البيّنة بالدّعوى أو يمين المدّعى عليه أو المدّعى دون ما عدا ذلك، ولكلّ حكم.

فصل فى العلم بما يقتضى الحكم:

علم الحاكم بما يقتضى تنفيذ الحكم كافٍ فى صحّته ومغنٍ عن إقرار وبيّنة ويمين سواء علم ذلك فى حال تقلّد الحكم أو قبلها، لسكون نفس الحاكم العالم إلى ما علمه فى حال حكمه بمقتضاه سواء كان علمه حادثًا فى حال أو باقيًا إليها أو متولّدًا عن أمثاله

الماضية أو حادثًا حالاً بعد حال فى كيفيّة تعلّقه بالمعلومْ على حدّ واحد وانتفاء الشّبهة عنه فى صحّته، وعدم السّكون لصحّة الدّعوى مع الإقرار أو البيّنة أو اليمين وانتفاء الثّقة بشىء من ذلك، وإنّما يعلم الحاكم مع الإقرار أو الشّهادة أو اليمين صحّة التّنفيذ متى علم التّعبّد دون صدق المدّعى مع ذلك أو المدّعى عليه مع يمينه، وهو مع ذلك العلم عالم بالأمرين صدْق المدّعى فى الدّعوى وصحّة الحكم بها، ولا شبهة على متأمّل فى أنّ الظّنّ لا حكم له مع إمكان العلم فكيف بثبوته.

وكيف يتوهّم عاقل صحّة الحكم مع صحّة الظّنّ وفساده مع العلم به وهو يفرق بين حالتى العالم والظّانّ.

وأيضًا فصحّة الحكم بالإقرار أو البيّنة أو اليمين فرع للعلم بالإقرار وقيام البيّنة وحصول اليمين وثبوت التّعبّد، فلو كان العلم بصحّة الدّعوى أو الإنكار غير متعبّد به لم يصحّ حكم بإقرار ولا بيّنة ولا يمين لوقوف صحّته على العلم الّذى لا يعتدّ بمثله لأنّ العلم بالشّىء إن اعتدّ به فى موضع فهذا حكمه فى كلّ موضع وفى هذا خروج عن الحقّ جملة إذ لا برهان عليه له يميّز من الباطل غير العلم.

وأيضًا فلو لم يلزم الحاكم الحكم بما علمه من غير توقّف على إقرار أو بيّنة أو يمين لاقتضى ذلك الحكم بما يعلم خلافه إذا حصل به إقرارٌ أو بيّنة أو يمين، من تسليم ما يجب المنع منه، والمنع ممّا يجب تسليمه، وقتل وقطع من علم عدم استحقاقه لهما، وإلحاق نسب من يعلم براءته منه إلى غير ذلك ممّا لا شبهة فى فساده.

وأيضًا فلو لم يكن الحكم بالعلم معتبرًا لم يصحّ للحاكم تنفيذ ما تقدّم الإقرار به أو الشّهادة لزمان التّنفيذ لأنّه إن حكم فى هذه الحال فإنّما يحكم لعلمه بماضى الإقرار أو البيّنة، فإذا كان الحكم بالعلم لا يصحّ هاهنا والمعلوم خلاف ذلك إذ لا فرق بين أن يحكم للعلم بالإقرار والبيّنة وبين العلم بصحّة الدّعوى أو الإنكار، بل الثّانى أظهر.

وأيضًا فلو كان يعتبر فى الحكم بالإقرار والبيّنة واليمين دون العلم لم يجز إبطال ذلك متى علم الحاكم كذب المقرّ أو الشّهود أو الحالف، والإجماع بخلاف ذلك، فثبت كون العلم أصلاً فى الأحكام، وسقط قول من منع من تنفيذها له.

وليس لأحد أن يمنع من الحكم بالعلم للنّهى عنه أو فقد تعبّد بمقتضاه من حيث كان ما قدّمناه من الأدلّة على صحّة الحكم به وكونه غير مستند إلى علم أصلاً فيها وتعذّر الحكم فيها من دونه مسقطًا لهاتين الدّعويين، وكيف يشتبه فسادهما على عارف بالتّكليف الموقوف صحّته فى الأصول والفروع على العلم وحصول اليقين بفساد الظّنّ فيهما مع إمكان العلم وبالظّنّ مع تعذّر العلم والمظنون غير مستند إلى علم.

وكيف يجتمع له اعتقاد ذلك مع علمه بصحّة الحكم مع ظنّ صدق المدّعى أو المنكر ونفى الحكم مع العلم بصدق أحدهما لولا جهل الذّاهب إلى ذلك بمقتضى التّكليف وطريق صحّة العمل فيه وتعويله على استحسان فاسد ورأى قائل.

وليس العلم حاصلاً لكلّ سامع للإخبار بإمضاء رسول الله صلّى الله عليه وآله الحكم لخزيمة بن ثابت وسمّاه لذلك ذا الشّهادتين، وإمضاء ما حكم به أمير المؤمنين عليه السّلام فى قصّة الأعرابىّ والنّاقة لعلمهما بصدقه صلّى الله عليه وآله، مع ما ينضاف إلى ذلك من مشهور إنكار أمير المؤمنين على شريح لمّا طالبه بالبيّنة على ما ادّعاه فى درع طلحة: ويلك خالفت السّنّة بمطالبة إمام المسلمين بيّنة وهو مؤتمن على أكثر من ذلك، فأضاف الحكم بالعلم إلى السّنّة على رؤوس الجميع من الصّحابة والتّابعين فلم ينكر عليه منكر، وهذا مع ما تقدّم من رسول الله صلّى الله عليه وآله برهان واضح على جهل طالب البيّنة مع العلم وكونه مقدّمًا عليها.

وليس للمخالف فيما نصرناه أن يمنع منه لظنّه أنّ الحكم بالعلم يقتضى تهمة الحاكم به لأنّ ذلك رجوع عن مقتضى الأدلّة استحسانًا ولا شبهة فى فساده، على أنّ ذلك لو منع من الحكم بالعلم لمنع من الحكم بالشّهادة والإقرار الماضيين، إذا كان الحكم فى المجلس الثّانى بالإقرار الحاصل فى المجلس الأوّل أو البيّنة مستندًا إلى العلم وإذا لم تمنع التّهمة هاهنا من الحكم بالعلم فكذلك هناك.

وبعدُ فحسن الظّنّ بالحاكم المتقابل الشّروط يقتضى الرّجوع إلى حكمه بالعلم ويمنع من تهمته بالإقرار أو البيّنة، لولا ذلك لم يستقرّ له حكم ولم يسمع قوله: أقرّ عندى بكذا أو قامت البيّنة بكذا أو ثبت عندى كذا أو صحّ عندى، إلّا أن يكون حصول

الإقرار والبيّنة بمحضر من لا يجوز الكذب عليه وهذا يقتضى نقص نظام الأحكام بغير إشكال.

وإذا كان علمه بالمدّعى عليه مقرًّا أو مشهودًا عليه أو له أو حالفـًا أو محلوفـًا له موجبـًا عليه الحكم وإن لم يعلم ذلك أحد سواه ولا يحلّ له الامتناع لخوف التّهمة، فكذلك يجب أن يحكم متى علم صدق المدّعى أو المنكر بأحد أسباب العلم من مشاهدة أو تواتر أو نصّ صادق أو ثبوت عصمة إلى غير ذلك من طرق العلم لعدم الفرق، بل ما توزّعنا فيه أولى.

إن قيل: فلو شاهد الإمام أو الحاكم رجلاً يزنى أو يلوط أو سمعه يقذف غيره أو يطلّق زوجته أو يظاهر منها أو يعتق غلامه أو يبيع غيره شيئـًا أكان يحكم بعلمه أو يبطل ذلك؟

قيل: إن كان ما علمه الإمام عقدًا أو إيقاعـًا شرعيـًّا حكم بعلمه، وإن كان بخلاف ذلك لاختلال بعض الشّروط كعلمه بغيره ناطقـًا بكنايات الطّلاق أو صريحه فى الحيض أو بغير شهادة أو ظهار بغير لفظه أو بغير إشهاد أو قصد أو بيع من غير افتراق إلى غير ذلك لم يحكم لفقد ما معه يصحّ الحكم من صحّة العقد أو الإيقاع، فأمّا ما يوجب الحدّ فإن كان العالم بما يوجب الإمام فعليه الحكم بعلمه لكونه معصومـًا مأمونـًا، فإن كان غيره من الحكّام الّذين يجوز عليهم الكذب لم يجز له الحكم بمقتضاه لأنّ إقامة الحدّ أوّلاً ليست من فرضه ولأنّه بذلك شاهد على غيره بالزّنى واللّواط وغيرهما وهو واحد، وشهادة الواحد بذلك قذف يوجب الحدّ وإن كان عالمـًا، يوضح ذلك أنّه إذا علم ثلاثة نفر غيرهم زانيًا لم يجز لهم الشّهادة عليه، فالواحد أحرى أن لا يشهد عليه، وليست هذه حال الإمام المعصوم ولا تنفيذ الأحكام بالعلم على من أمل ذلك.

فصل فى الإقرار:

الإقرار مقتضٍ لسقوط حقّ المقرّ فيما أقرّ به لغيره إذا كان من حرّ كامل العقل سليم الرّأى مريضـًا كان أو صحيحـًا.

فإن كان مبتدئـًا ممّا وصفنا حاله كقوله: هذه الدّار لفلان أو هذا الثّوب أو المال

لفلان أو لفلان عليّ كذا، وكان غير مأمون لم يمض إقراره، وإن كان مأمونًا مضى إقراره واستحقّ المقرّ له تسليم ما آقرّ به ما لم يمنع مانع من يد أو بيّنة أو وثيقة أو رهن أو دين فيبطل الإقرار، فإن تسلّم المقرّ له ما حصل الإقرار به واستحقّ بعض وجوه الاستحقاق نزع من يده وردّ إلى مستحقّه ولا درك له على المقرّ لاختصاص فائدة الإقرار بإسقاط حقّ المقرّ حسب، فإن اقترن إقراره بضمان الدّرك فمنع المانع من التّسليم أو استحقّ بعده فعليه دركه من حيث كان ضمان المقرّ للدّرك دلالة للحكم على أنّ الإقرار حصل عن استحقاق يقتضى ضمان الدّرك.

وإن كان الإقرار بعد تقدّم دعوى بقائم العين كالدّار أو الفرس أو بمعيّن فى الذّمّة كالدّين وثمن المبيع والأجر والأرش وأمثال ذلك فعلى الحاكم إلزامه بالخروج إلى المقرّ له ممّا تعلّق بذمّته وتسليم ما فى يده من الأعيان القائمة، فإن قامت بيّنة بعد التّسليم باستحقاق عين المقرّ به بالضّمان أو تكون من حقوق الذّمم كالدّيون وغيرها فيضمن على كلّ حال.

ولا يعتدّ بإقرار الصّبىّ ولا المؤوف العقل والسّفيه ولا العبد ولا الأمة فيما يتعدّى ضرره إلى المالك كالمال والجراح والقتل ولا بما يعلم كذب المقرّ فيه، وإذا اشتبه الأمر على الحاكم فى صفة المقرّ فقبل إقراره ثمّ انكشف له كونه ممّن لا يعتدّ بإقراره لأجل ما ذكرنا لسقط حكمه ورجع بما حكم به على المحكوم له به، وإذا أقرّ بعض الورثة بوارث لزمه فى حقّ إرثه، وإن كانا اثنين وكانا عدلين قُبلت شهادتهما وثبتت نسبته إلى الموروث، وإن لم يكونا كذلك فهما مقرّان يلزمهما حكم نسبه فى حقّهما دون سائر الورثة، وإذا رجع المقرّ بحقّ غيره عليه لم يؤثّر رجوعه عنه فى صحّة الحكم به، وقد سلف بيان حكم الإقرار بما يوجب القصاص أو الحدّ أو التّأديب بصفة المقرّ وأين يعتدّ بإقراره ويعتدّ برجوعه عنه وأين لا يعتدّ بذلك بما أغنى عن تكراره هاهنا.

فصل فى الشّهادات :

تنفيذ الأحكام بالشّهادة يتعلّق بتكاليف خمسة : أوّلها العلم بما معه تُقبل، وثانيهما

ما يلزم متحمّلها ومؤدّيها، وثالثها معرفة كميّة أعيانها، ورابعها الحكم بها إذا تعارضت، وخامسها معرفة ما يبطلها.

التّكليف الأوّل من الشّهادات :

العدالة شرط فى صحّة الشّهادة على المسلم، ويثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والإيمان واجتناب القبائح أجمع وانتفاء الظّنّة بالعداوة أو الحسد أو المناقشة أو المملكة أو الشّركة، والعلم بتكامل هذه الشّروط للشّاهد من فروض المشهود عنده فى حال إقامتها دون تحمّلها، فإذا تكاملت ثبتت العدالة ولزم القبول حرًّا كان الشّاهد أو عبدًا قريبًا أو أجنبيًّا رجلاً أم امرأة بحيث يصحّ شهادتهما، وإن اختلّ شرط لم تقبل الشّهادة.

ولا تقبل شهادة العبد على سيّده ولا الولد على والده فيما ينكرانه وتقبل شهادتهما عليهما بعد الوفاة، ولا تقبل شهادة العبد لسيّده على كلّ حال، ولا تقبل شهادة الشّريك فيما هو شريك فيه ولا الأجير لمستأجره ولا ذمّىّ على مسلم ولا مبطل على محقّ وتقبل شهادة بعضهم على بعض ولأهل الحقّ عليهم، ولا تقبل شهادة النّساء فيما يوجب الحدّ إلّا شهادة امرأتين مع ثلاثة رجال فى الزّنى خاصّة ولا الطّلاق ولا رؤية الهلال، و يقبل فيما عدا ذلك امرأتان برجل، ولا يقتصّ بشهادتهنّ ويؤخذ بها الدّية، ولا تقبل شهادة أحد من أهل الضّلال على مسلم إلّا عدول الذّمّة فى الوصيّة فى السّفر خاصّة بشرط عدم أهل الإيمان.

وتقبل شهادة الصّبيان فيما يجرى بينهم بعض على بعض فيما دون القتل ويؤخذ بأوّل كلامهم قبل أن يتفرّقوا دون ما عدا ذلك، وتقبل شهادة ذوى الأرحام بعض لبعض وعليهم والأجانب، والزّوج لزوجته وعليها، والزّوجة له وعليه، وتقبل شهادة الأعمى والخصىّ والخنثى إذا تكاملت شروط العدالة فيهم.

التّكليف الثّانى من الشّهادات :

يلزم من دُعى من أهل الشّهادة أو تحمّلها أو إقامة ما تحمّله منها الإجابة إلى ذلك إذا

كـان تحـمّـلـه عـن إشـهـاد ، ولا يجـوز لـه أن يشهد إلّا أن يُستشهَد ، وهو مخيّر فيما يسمعه ويـشـاهـده بين تحـمّـلـه وإقامته وتركهما ، ولا يحلّ له أن يتحمّل ولا يقيم شهادة لا يعلم مقتضاها من أحد طرق العلم وإن رأى خطّه.

فـإن كـانـت شهادة بما يوجب حدًّا أو تعزيرًا لم يحلّ له أن يشهد بما لا يعلمه مشاهدة على الـوجه الّذى قرّرته الشّريعة وسلف بيانه وعلى إقرار الفاعل أو المفعول به ، وإن كانت بـإقـرار بحقّ أو وصيّة أو هبة أو صدقة أو غير ذلك فبعد العلم بعين المقرّ والموصى والمتصدّق والواهب واسمه ونسبه وتميّزه من غيره وصحّة رأيه وولايته وإيثاره للإقرار .

وإن كـانـت بملك فبعد العلم بسببه من بيع أو ميراث وغيرهما من أسباب التّمليك أو ظـاهـر تـصرّف لا مانع منه وعين المستحقّ ، وإن كان بعقد أو إيقاع أو إسقاط أو فسخ إلى غير ذلـك فـبـعـد الـعـلـم بـنـفـس العقد أو الإيقاع أو الإسقاط أو الفسخ وما يناسب ذلك وموافقته للمشروع فيه ومعرفة المتعاقدين والموقع والمسقط والفاسخ ومن يتعلّق به ذلك ، ولا يجـزئـه فى ذلـك شـهادة المشهود له أو عليه ولا تخليته ولا وجود خطّه ولما يعلم ما تضمّنه ، ولا شـهـادة من لا يوجب خبره العلم من العدد وإن كانوا عدولاً لأنّه مخبر بما يشهد به ولا يجوز الإخبار بما لا يعلمه المخبر .

وإذا أشـهـد على تمـلـيـك ما يصحّ تمليكه وما لا يصحّ وعلى ما يسوغ فى الشّريعة وما لا يسوغ فليشهد بما يصحّ تمليكه وما يسوغ فى الشّريعة دون ما لا يصحّ ويسوغ ، ولا يجوز لأحد أن يـقـيـم شـهـادة تـبـطـل حقـًّا أو تقتضى باطلاً أو تعدّيـًا على من لا يستحقّ أو ضررًا فى الـدّيـن أو عـند حاكم جور يعلم أو يظنّ أنّه لا يقبلها وإن كان عالمـًا بمقتضاها ، ولا يجوز الـشّـهـادة على شـهـادة مـن لـيس بعدل فى الحقيقة ، ولا حكم لشهادة الواحد على شهادة الـواحـد ، ويحـكـم بشهادة الاثنين على شهادة الواحد ويقوم شهادتهما مقام شهادته ، ولا يجـوز لمـن شـهـد على شهادة غيره أن يشهد بنفس ما شهد به الأوّل لكن يقول : أشهد أنّ فلانـًا أشهدنى أنّه يشهد بكذا.

وإذا كـان الـشّاهد عالمـًا بتملّك غيره دارًا أو أرضـًا أو غير ذلك ثمّ رأى غيره متصرّفـًا فـيـها من غير منازعةٍ من الأوّل ولا علم بإذن وما يقتضى إباحة التّصرّف من إجارة أو غير

ذلك لم يجز له أن يشهد بملكها الواحد منهما حتّى يعلم ما يقتضى ذلك فى المستقبل، وإذا غاب العبد أو الأمَة عن مالكه لم يجز له أن يشهد بما كان يعلمه من تملّكه لهما إلّا أن يعلم غيبته لإباق أو إذن المالك، وإذا لم يعلم الشّاهد فى حال إقامة الشّهادة كون المشهود له مالكًا للشّىء لم يجز له أن يشهد بالملك وإن كان عالمًا بسببه الماضى.

التّكليف الثّالث من الشّهادات :

بيّنة الزّنى واللّواط والسّحق أربعة رجال عدول بمعاينة الفرج فى الفرج بلفظ واحد فى وقت واحد، أو ثلاثة رجال وامرأتان فى الزّنى خاصّة، وبيّنة ما عدا ذلك ممّا يوجب حدًّا أو تعزيرًا أو قصاصًا بقتل أو جراح وغير ذلك من جميع الحقوق بشاهدى عدل بلفظ واحد، وليس من شرط صحّتها الوقت، ويقوم شهادة الواحد ويمين المدّعى فى الدّيون خاصّة مقام الشّهادة الكاملة، وتقوم شهادة امرأتين بحيث تصحّ شهادة النّساء مناب الرّجل الواحد، ويحكم بشهادتهما منفردتين فيما لا يعاينه الرّجل من أحوالهنّ، وتقبل شهادة القابلة المأمونة فى الولادة والاستهلال، ويحكم بربع الدّية أو الميراث.

والقسامة فى القتل خمسون رجلاً يقسمون مع ولىّ الدّم خمسين يمينًا، فإن نقصوا عن ذلك كرّرت عليهم الأيمان حتّى تكمل خمسون يمينًا، ولا يحلّ له ولا لغيره ممّن يتقسّم معه على قتل صاحبهم أن يقسموا على قاتل معيّن بالشّبهة حتّى يعلموا ذلك من حاله مشاهدة أو بما يقوم مقامها من طرق العلم.

والقسامة فيما يوجب الدّية من الأعضاء ستّة نفر وفيما دون ذلك بحساب السّتّة وأدناه يمين واحدة، فإن لم يقسم أولياء الدّم أقسم المتّهم بالقتل وأولياؤه خمسين يمينًا أنّهم لم يقتلوا أو برئوا، وكذلك القول فى الجراح فإن لم يكن للمتّهم أولياء أقسم هو خمسين يمينًا، وتقبل شهادة امرأتين فى نصف دية النّفس أو العضو أو الجرح، أو المرأة الواحدة فى الرّبع، ويجوز شهادتهنّ فى النّكاح مع الرّجال، ولا يجوز فى الطّلاق على حال.

التّكليف الرّابع من الشّهادات :

البيّنة تبطل حكم اليد ويقتضى تسليم ما قامت به ، فإن كان للمدّعى بيّنة وللمدّعى عليه بيّنة ولا يد لأحدهما حكم لأعدلهما شهودًا ، فإن تساووا فى العدالة حكم لأكثرهما شهودًا مع يمينه ، فإن تساووا فى العدد والعدالة أقرع بينهما وأحلف من خرج سهمه وحكم له بالملك ، وإن كان لأحدهما يد وبيّنة تشهد باليد وللآخر بيّنة تشهد بالملك حكم للخارج اليد بالملك ، وإن كانت البيّنتان تشهدان بالملك حكم به لذى اليد ، فإن كانا جميعًا متصرّفين فيه ولا بيّنة لأحدهما قسم بينهما ، وإن كان لأحدهما بيّنة نزعت يد الآخر وسلّم إلى ذى البيّنة.

التّكليف الخامس من الشّهادات :

إذا انكشف أنّ الشّاهد شهد بالزّور بإقراره أو بيّنة أو علم عزّر وأشهر فى المصر ، فإن كان الحاكم حكم بها أبطل حكمه ورجع على المحكوم له بما أخذه ، فإن لم يقدر على ذلك رجع به على الشّاهد بالزّور ، فإن كان قتلاً أو جراحًا أو حدًّا قيّد بالقتل واقتصّ منه بالجراح والحدّ.

وإن رجع عن الشّهادة لشبهة دخلت عليه فعليه الدّية فى القتل والجراح وإرضاء المحدود ومثل المستهلك بشهادته ، وإن كانوا جميع الشّهود شهدوا زورًا أو راجعين عن شهادتهم بالشّبهة فالقصاص أو الدّية أو المثل لازم لجميعهم كلزومه لكلّ جماعة اشتركت فى جناية عمدًا أو خطأ ، وإذا انكشف أنّ الشّهود أو بعضهم فسّاق أبطل الحكم.

وإذا قامت البيّنة بطلاق وتزوّجت المرأة ورجع الشّاهدان أو أحدهما أغرما أو أحدهما المهر للزّوج الثّانى إن كان دخل بها وردّت إلى الأوّل ، ولا يقربها حتّى تعتدّ من الثّانى ، وإن لم يقربها فرق بينهما ولا شىء لها وهى زوجة الأوّل ولا عدّة عليها ، وكذلك الحكم فيمن شهد بوفاة زوج تزوّجت امرأته.

وإذا قامت البيّنة على امرأة بالزّنى فادّعت أنّها بكر فوجدت كذلك درىء عنها الحدّ ، وإذا قامت البيّنة بما يعلم الحاكم كذب الشّهود فيه أو كون الأمر بخلافها أبطلهما لعلمه

وعـزّر الشّهود لتعمّد الكذب، مثال الأوّل أن تقوم بيّنة بما يوجب قودًا أو قصاصًا أو حدًّا على شخص معيّن فى وقت معيّن يعلم الحاكم براءته منه فى ذلك الوقت بكونه جليسًا له فيه، ومثال الثّانى أن تقوم بيّنة بحقّ معيّن من جهة معيّنة يعلم الحاكم خروج المدّعى عليه ممّا قامت به، ولا تأديب على الشّهود هاهنا لجواز كونهم عالمين بأصل الاستحقاق دون الخروج منه إلّا أن يقولوا: تعمّدنا كذبًا، فيؤدّبوا.

فصل فى الأيمان :

الأيمان واجبة فى حقّ كلّ دعوى عدا ما يوجب القصاص على المنكر، وتأثيرها إسقاط الدّعوى فى الحال وما يليها، فإن حلف برىء من حقّ الدّعوى وإن نكل عنها لزمه مقتضاها، وله ردّها على المدّعى ومتى يفعل يجب عليه، فإن نكل عنها سقط حقّ دعواه وإن حلف ثبت حقّه.

وأمّا دعوى القتل والجروح مع الإنكار وفقد البيّنة فموجبة لليمين على المدّعى حسب ما بيّنّاه من القسامة فمتى يفعل يجب له الحكم بصحّة الدّعوى، وله أن يطالب المدّعى عليه بها قسامة فمتى يفعل تبرأ ذمّته من تهمة الدّعوى، وإن تنكّل يلزم الحكم بمقتضاها.

ولا يمين إلّا بعد دعوى ولا يحلّ دعوى ولا يمين عليها إلّا عن يقين بصحّة استحقاق ما تعلّقت به، ويكفى فيها اسم الله الأعظم كقوله: والله، متجرّدًا عن الصّفات، والتّأكيد بتكريرها «الّذى لا إله إلّا هو الطّالب الغالب المدرك المهلك الضّارّ النّافع عالم الغيب والشّهادة الرّحمن الرّحيم» أبلغ فى الزّجر، ويجوز الاستحلاف بكلّ مكان وفى المسجد الجامع تجاه القبلة أولى.

ولا يحلّ لمن علم غريمه معسرًا أن يحبسه مقرًّا ولا يستحلفه منكرًا، و يكره له استحلافه مع الإنكار واليسار تعظيمًا لاسمه سبحانه وجزمًا فى بقاء الاستحقاق وصحّة الدّعوى به، فإن أحلفه أخلّ بالفضل وفرّط بالجزم ولم تحلّ له مطالبته فيما بعد ولا إقامة بيّنة عليه وإن أقامها لم تقبل، فإن ظفر له بمال لم يحلّ له أخذه غيلة، وإن جاءه بحقّه بعد اليمين له نادمًا من عصيانه حلّ له أخذه والعفو عنه أفضل، وإن احتسبه عند الله

تعالى قبل اليمين أو بعدها لم يجز له أخذه بحال.

والأَولى بذى الدّين والفضل إذا بُلى بدعوى باطلة أن يخرج منها ولا يحلف إن كانت لا تؤثّر فى حاله، وإن ردّ غريمه اليمين عليه فيما يعلم صحّته أن لا يحلف تنزّهًا عن الحلف وتعظيمًا لأسماء الله تعالى، ومحرّم ذلك على المدّعى عليه، ويكره له أن يردّ اليمين على ذى الدّعوى الباطلة ليسلّمها إليه بل يمينه هاهنا أولى. وأولى من الجميع ما قدّمناه من الخروج عن موجبها ولا يحلف ولا يستحلف وإن كان لو حلف صادقًا أو استحلف من يعلمه كاذبًا لم يأثم وإنّما يخلّ بفضل ويرغب عن نفل.

ولا يجوز الاستحلاف عند قبر رسول الله صلّى الله عليه وآله على ما لا يوجب مثله القطع.

الفصل الثّالث من تنفيذ الأحكام:

يلزم المؤهّل لتنفيذ الأحكام أن يفرد لنظره بين النّاس وقتًا لا يشبتونه بشىء من الأغراض الدّينيّة ولا الدّنيويّة سواه وينظر فى ما عداه من الأوقات فيما يؤثره منهما، ولا يجلس وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مهموم ولا ذا داع إلى بعض المشتهيات، وأَولى المجالس به مسجد الجامع أو مسجد المحلّة ولا حرج فى الجلوس عليه فى منزله.

فإذا عزم على ذلك فليتطهّر ويلبس أجمل زيّه ويمسّ طيبًا ويصلّى ركعتين يعقبهما بالتّسبيح والرّغبة إلى الله تعالى فى توفيقه وتسديده ومعونته على ما يبتلى به، ثمّ ليجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم إليها، وعليه السّكينة والوقار، وليتّق فى مجلسه المجون والدّعابة بنفسه ولينزّهه عنهما من غيره، وليجلس شهوده ناحية عنه، وليوطّن نفسه على القوّة فى أمر الله تعالى وصحّة العزيمة فى تنفيذ حكمه.

ثمّ ليأمر أمينًا أن يكتب أسماء كلّ خصمين فى رقعة ويرفع الرّقاع إليه فيخلطها، ثمّ يخرج منها رقعة فيقدّم النّظر بين من تضمّنت ذكره من المتحاكمين إليه، ثمّ كذلك ثانية وثالثة حتّى يأتى على جميعها، وإن لم يحضر إلّا خصمان أحضرهما بغير رقعة.

فإذا انتهى الخصمان إليه فليسوّ بينهما فى المجلس واللّحظ والإشارة، فإن سلّما أو

أحدهما فليردّ عليهما ، ولا يبدأهما بخطاب إلّا أن يصمتا فيقول : إن كنتما حضرتما لشىء فاذكراه ، فإن أمسكا أقامهما ونظر فى حكومة غيرهما .

وإن ادّعى أحدهما شيئًا مجهولاً قال له : حقّق دعواك ، فإن فعل وإلّا أقامهما. وإن كان متميّزًا أقبل الحاكم على خصمه وقال له : ما تقول فى دعواه ؟ فإن أقرّ بها اعتبر حاله فإن كان حرًّا عاقلاً مختارًا للإقرار ألزمه الخروج إلى خصمه ممّا أقرّ به ، فإن امتنع أمره بملازمته ، وإن سام حبسه حبسه وإن سام إثبات اسمه فى ديوان حكمه لم يجز له ذلك إلّا أن يكون عارفًا بالمقرّ بعينه واسمه ونسبه أو يشهد بذلك عنده شاهدا عدل ، وإن كان المقرّ عبدًا أو أمَة أو مؤوف العقل أو صغيرًا أو سفيهًا أو مكرهًا على الإقرار لم يعتدّ بإقراره.

وإن أنكر فكان عالمًا بصدق المدّعى أو المدّعى عليه على كلّ حال وفى تلك القضيّة حكم بعلمه ولم يحتج إلى بيّنة ولا يمين إلى صحّة دعوى ولا إنكار إلّا أن تقوم بيّنة تمنع من استمرار العلم فيحكم بمقتضاها كعلمه بأنّ زيدًا باع دارًا من عمرو فالحكم بالعلم يقتضى تسليم الدّار إلى عمرو ، فإن قامت بيّنة عادلة بأنّ زيدًا ابتاع تلك الدّار بعينها من عمرو بعد تاريخ علمه فالواجب أن يحكم فى ذلك بالبيّنة لأنّ العلم بالابتياع الأوّل لم يسلم استمراره ونظائر ذلك من المعلومات ، ولا يتوقّع قيام بيّنة تكذّب من علمنا صدقه بالبرهان فى دعوى أو إنكار لعصمته أو لغير ذلك ، وإن حصلت حكم ببطلانها.

وإن لم يعلم صدق أحدهما قال للمدّعى : قد أنكر دعواك فما تريد ؟ فإن قال : لى بيّنة ، قال : أحضرها ، فإن حضرت بيّنة قد تقدّم للحاكم العلم بتكامل شروطها حكم بمقتضاها كإقرار ، وإن كان عالمًا باختلال الشّروط فيها ردّها ، وإن كانت مجهولة أوقف الحكم حتّى يكشف عن حالها ، فإن وضح له تكامل الشّروط المعتبرة فى قبول الشّهادة حكم بها ، وإن ظهر له خلاف ذلك أو التبس الحال فيها ألغاها.

وإن ادّعى بيّنة غائبة ضرب له أجلاً لإحضارهاوفرق بينه وبين خصمه ، فإن سام تضمين إحضاره متى حضرت البيّنة ألزم خصمه بذلك ، فإن قضت المدّة ولمّا يحضر بيّنة سقط تضمين خصمه ، فإن لم يكن له إلّا شاهد واحد وامرأتان قال له : أتحلف مع

بيّنتك على دعواك؟ فإن حلف ألزم خصمه بالخروج إليه من الدّعوى وإن امتنع أقامهما.

وليفرق بين الشّهود فى حال إقامة الشّهادة فيسمع ما يشهد به كلّ واحد منهم منفردًا ويكتبه، فإن اتّفق معنى الشّهادتين والدّعوى حكم بها، وإن اختلفت أبطلها وإن تعتع الشّاهد أو تشكّك لم يسدّده، فإن تسدّد وحقّق الشّهادة أثبتها وإلّا أبطلها، وكذلك يجب أن يصنع فى الشّهادات الموجبة للحدود والقصاص.

ولا يحتاج مع البيّنة إلى يمين إلّا فيما يثبت بها على ميّت أو غائب.

وإن لم تكن له بيّنة قال له: ما تريد؟ فإن أمسك أقامهما، وإن قال: يمينه، أقبل على خصمه فقال له: أتحلف؟ فإن قال: نعم، خوّفه الله تعالى وبالغ فى تخويفه، فإن أقرّ بالدّعوى ألزمه الخروج إليه منها، وإن أقام على الإنكار عرض عليهما الصّلح، فإن أجابا إليه رفعهما إلى من يتوسّط بينهما ولا يتولّى ذلك بنفسه لأنّ الحاكم نصب للقطع بالحكم وبتّ الحقّ والوسيط شافع ويجوز له فى الاصطلاح ما يحرم على الحاكم، فإن أبيا الصّلح أعلم المدّعى أنّ استحلاف خصمك يسقط حقّ دعواك ويمنع من سماع بيّنة إن كانت لك، فإن رغب عن الاستحلاف أقامهما، وإن رضى استحلفه فإذا حلف برىء من حقّ دعواه وتأثير بيّنة إن قامت له.

وإن نكل عن اليمين ألزمه الخروج إليه من حقّ دعواه، وإن قال: يحلف ويأخذ ما ادّعاه، أقبل الحاكم على المدّعى فقال له: أتحلف على دعواك؟ فإن قال: لا، أقامهما وإن قال: نعم، خوّفه الله تعالى، فإن رجع عن اليمين أقامهما وإن حلف ألزم خصمه الخروج إليه ممّا حلف عليه، وإن قال: لا أحلف حتّى يحضر حقّى، ألزم الحاكم خصمه بذلك.

فإن عاد بعد ردّ اليمين على المدّعى فقال: أنا أحلف، لم يلتفت الحاكم إلى قوله إلّا أن يختار خصمه، وإن امتنع المردود عليه اليمين منها سقط حقّ دعواه فى المجلس، فإن أقام بيّنة فيما بعدُ بصحّة دعواه حكم بها، وإن ادّعى المقرّ أو المشهود عليه إعسارًا يعلمه الحاكم أو تقوم به بيّنة فى الحال لم يحبسه ولكن يقرّر عليه ما يفضل من مكسبه عن قوته وعياله لغريمه، وإن لم يعلم ذلك من حاله ولا قامت به البيّنة حبسه وكشف عن أمره،

فإن وضح له إعساره أخرجه من الحبس وصنع فيما عليه من الحقّ ما تقدّم.

فإن تجلّد الغريم على الحبس وأصرّ على الامتناع من الخروج إلى خصمه من الحقّ وله ذمّة ضيّق عليه وإن أصرّ أخذ من ماله باليد وفى غريمه وإن لم يكن له مال باع عليه العقار والرّقيق والأنعام والدّوابّ وغير ذلك حتّى يستوفى غريمه ما ثبت له فى الحكم، وكذلك يصنع الحاكم فى أموال المحجور عليهم وما يثبت عليهم من الحقوق، ويلزم الحاكم إخراج المحبسين فى الحقوق إلى الجمعة والعيدين فإذا قضيت الصّلاة ردّهم الحبس.

فإن ورد عليه ما لا يعلم وجه الحقّ فيه أوقفه إلى أن يصحّ له ذلك، فإن حكم بما يظنّه حقًّا أثم، فإن انكشف له أنّه حقّ فهو ماض، وإن انكشف خطأه فيه عن الصّواب أبطل ما حكم به، فإن لم يتمكّن فى استدراكه فهو ضامن لما أخذ بحكمه من مال ومطالب بما نفذ بقضائه من قتل أو جراح أو حدّ أو تأديب.

وإن انكشف أنّ المقرّ كان عبدًا أو أمَة أو مؤوف العقل أو مكرها رجع فى القضيّة وردّ ما أخذ بحكمه من المحكوم له إن تمكّن منه وإلّا من ماله على سيّد العبد أو الأمَة وولىّ المحجور عليه والمكره.

وإذا انكشف له كذب الشّهود أو فسقهم أو شهادتهم بما لا يعلمون أو رجوعهم عن الشّهادة أبطل الحكم ورجع بما أخذ بشهادتهم حسب ما تقدّم بيانه، وإذا تقابلت عنده البيّنات حكم بما سلف ذكره.

فإذا تساوت الأيدى فى التّصرّف وفقدت البيّنات حكم بالشّركة أرضًا كانت أم دارًا أم سقفًا أم حائطًا لا عقد فيه إلى أحد المتصرّفين ولا تصرّف خاصّ. فإن كان عقد الحائط إلى أحدهما أوَ التّصرّف مختصّ به كالخشب وشبهه حكم له به دون الآخر.

ولا يجوز له أن يحكم بقول غيره من الحكّام: ثبت عندى حقّ فلان على فلان بعلم أو إقرار أو بيّنة، ولا بكتابة منفردًا من بيّنة تشهد بضمنه لذوى الدّعوى أو إقرار، لخروج ذلك عن موجبات الحكم من العلم والإقرار والبيّنة واليمين.

فإن شهد عنده بإقرار الخصم عنده بدعوى أو يمين وكان عدلاً حكم بشهادته ويمين

المدّعى، وإن شهد عنده بقيام البيّنة عليه مع إنكاره لم يحكم إلّا أن يشهد عنده شاهد آخر بصفة الشّهادة فيحكم بشهادتهما من غير يمين لقيام شهادة الاثنين مقامهما، فإن شهد عنده اثنان على شهادة واحد حكم بها مع يمين المدّعى كشهادة الواحد المنفرد على ماسلف بيانه، ولا مزيّة للحاكم العدل هاهنا «على» غيره.

وإذا علم عقدًا أو إيقاعًا أو تملّكًا مخالفًا للمشروع فيه أو قامت بذلك بيّنة أو حصل به إقرار حكم بفساد مقتضاه، وإذا ثبت عنده ردّة بعض النّاس حكم بها وإن شهد عنده ألف بالبراءة منها، وإذا ثبت عنده التّسبّب لم يسمع بيّنة ولا إقرارًا بنفيه، ولا يحلّ لأحد أن يدّعى على غيره ما لا يعلم استحقاقه وإن كانت هناك شبهة ظاهرة وظنّ قوىّ.

وإذا قال المدّعى فى مجلس الحكم: ادّعى عليه أو اتّهمه، أو حدث ما يقتضى استناد دعواه إلى التّهمة دون العلم أسقط دعواه. ولا يقبل من الدّعاوى إلّا قوله: «أستحقّ» وما أفاد معنى ذلك. وليتّق الله هذا المدّعى من دعوى الكذب والمطالبة بالباطل، وليتّق الله هذا المنكر من الكذب ودفع الحقّ.

وإذا تحاكم إليه بعض كفّار الأصل كاليهود والنّصارى أو كفّار الملّة كالمجبرة والمشبهة والوعيديّة فليحكم بينهم بما يقتضيه المشروع دون ما يرونه أولئك فى دينهم وهؤلاء فى مذهبهم.

وليعلم أنّ الحكم بين النّاس رتبة عظيمة ومنزلة جليلة ورئاسة نبويّة وخلافة إماميّة لم يبق فى أعصارنا هذه وما قبلها بأعصار من رئاسات الدّين غيرها، فبحسب قوّة المأهول لها فى الدّين وصحّة عزيمته فى تنفيذ الأحكام وصادق نيّته فى القيام بما جعل إليه واضطلاعه به وبصيرته فيه تعلو كلمة الإسلام ويعزّ الدّين، وبحسب ضعفه عن ذلك أو جهله به يضمحلّ الحقّ وتندرس أعلامه.

فليتّق الله من عرض لذلك فلا يتقلّده إلّا بعد الثّقة من نفسه بالقيام بما جعل إليه، وإذا علم من نفسه تكامل الشّروط فعرض للحكم وجب عليه تكلّفه لكونه أمرًا بمعروف ونهيًا عن منكر، فإذا تقلّده فليصمد للنّظر فى مصالح المسلمين وما عاد بنظام الملّة وقوّى الحقّ وليجتهد فى إحياء السّنن وإماتة البدع والأمر بالمعروف والنّهى عن المنكر وإبطال

ما يمكن منه من أحكام الجور وإنفاذ ما استطاعه من الحقّ.

وليتخيّر الحكّام النّائبين عنه فى البلاد ولا يقلّد الحكم من لا يتكامل له شروطه، فإن لم يجد فليجعل وسائط يمنعهم عن إنفاذ حكم من غير رأيه، فليجتهد فى تخيّره المأهولين فى الوساطة بين النّاس، ولا يعدّل شاهدًا لم يتكامل شروط العدالة فيه، ولا يجعل أمينًا على أموال النّاس إلّا بعد سبر حاله والاجتهاد فى تخيّره، فإن انكشف له أنّ من قلّده الحكم أو جعل إليه الصّلح أو أهّله للشّهادة أو تحمّل الأمانة غير متكامل الشّروط فليعزل الحاكم وليستبدل بالوسيط والأمين ويسقط عدالة الشّاهد، فإن وقع من بعضهم ما يتعدّى ضرره إلى غيره فى الأنفس أو الأموال بغير حقّ فليرجع عليه بدركه حسب ما تقدّم ذكره، وليجعل لدرس العلم وإدامة الفكر فيه وقتًا خاليًا له وللمذاكرة به والمناظرة وقتًا ليكون ذلك عونًا على ما يلى به من الحكم بين النّاس، وما لعلّه يحدث ممّا لم يتقدّم له علمه.

فصل: فى الصّلح:

الصّلح حكم جائز لاخيار لأحد الخصمين بعد مضيّه سواء كان المُصلح عالمًا بما يقع عليه أو جاهلاً، ولا يحلّ لأحد الخصمين أن يأخذ بالصّلح ما لا يستحقّه ولا يمنع له ما يستحقّ عليه كما لا يحلّ ببيّنة ولا يمين.

فإن اقترن بالصّلح تحليل فى الحقيقة لم يصحّ الرّجوع بشىء منه على حال وإن كان لضرورة دعت إلى حفظ بعض الحقّ بالصّلح فلذى الحقّ الباقى بعد مضيّه أن يتوصّل بغير الحكم إلى أخذه وإن لم يأذن له غريمة ولا حقّ له بعده فى الحكم.

و يلزم من أخذ بالصّلح مالا يستحقّه أو أسقط به ما يستحقّ عليه أن يخرج منه إلى مستحقّه أو يستحلّه، ولغريمة أخذه والعفو عنه.

ويجوز لمن اضطرّه غريمة إلى ما لايقدر عليه من جملة الحقّ أن يصالح على بعضه بشرط العزم على أداء ما يسقط بالصّلح حين التمكّن منه أو العفو عنه.

ومن كان عليه حقّ لغيره فمات قبل الخروج إليه منه لم يجز للغريم مصالحة الورثة

على بعضه إلّا بعد علمهم بمبلغه وإن كان لوصالحهم من دون ذلك لمضى الصّلح فى الظّاهر و بقيت تبعته عند الله عزّوجلّ إلّا أن تحلّله الورثة .

ومن كان عليه دين إلى أجل فقال له صاحبه : عجّل لى البعض وأتركُ لك الباقى، ففعل مضى إسقاطه وحلّ للغريم ما أسقط ولم يصحّ رجوعه بشىء منه .

وإذا تنازع اثنان شيئين فى أيديهما أو لا يد لأحدهما فيهما فقال الواحد منهما : هما لي، وقال الآخر: هما شركة بيننا ، فأحد الشّيئين لمن قال: هما لى، و يقسم الآخر بينهما صلحًا ، وإن قال كلّ واحد منهما : هما لي، قُسّما بينهما .

ومن كان عليه سلف فى ثوب عشرون درهمًا وفى ثوب ثلاثون درهمًا فعملهما وأنفذهما إلى المسلمين فلم يتميّزا فالحكم أن يُباعا و يكون لصاحب الثّلاثين ثلاثة أخماس الثّمن وللآخر خمسان .

ومن كانت عنده وديعة ديناران لمودع ولآخر دينار فهلك من حرزه دينار لم يتميّز فالحكم لصاحب الدّينارين دينار خاصّ و يقسم الآخر بينهما .

النهاية

في مجرد الفقه والفتاوى

للشيخ الأجل أبي جعفر محمد بن الحسن بن علي بن الحسن الطوسي
المشتهر بشيخ الطائفة والشيخ الطوسي
٣٨٥ - ٤٦٠ هـ ق

كتاب القضايا والأحكام

باب آداب القضاء وما يجب أن يكون القاضي عليه من الأحوال :

قد بيّنا فى كتاب الجهاد من له تولّى القضاء والأحكام بين النّاس ومن ليس له ذلك، وينبغى أن لا يتعرّض للقضاء أحد حتّى يثق من نفسه بالقيام به وليس يثق أحد بذلك من نفسه حتّى يكون عاقلاً كاملاً عالمًا بالكتاب وناسخه ومنسوخه وعامّه وخاصّه وندبه وإيجابه ومحكمه ومتشابهه عارفًا بالسّنّة وناسخها ومنسوخها عالمًا باللّغة مضطلعًا بمعانى كلام العرب بصيرًا بوجوه الإعراب ورعًا عن محارم الله تعالى زاهدًا فى الدّنيا متوفّرًا على الأعمال الصّالحات مجتنبًا للكبائر والسّيّئات شديد الحذر من الهوى حريصًا على التّقوى. فإذا كان بالصّفات الّتى ذكرناها جاز له أن يتولّى القضاء والفصل بين النّاس، وإذا أراد أن يجلس للقضاء ينبغى أن ينجز حوائجه الّتى تتعلّق نفسه بها ليفرغ للحكم ولا يشتغل قلبه بغيره، ثمّ يتوضّأ وضوء الصّلاة ويلبس أحسن ثيابه وأطهرها ويخرج إلى المسجد الأعظم فى البلد الّذى يحكم فيه، فإذا دخله صلّى ركعتين ويجلس مستدبر القبلة لتكون وجوه الخصوم إذا وقفوا بين يديه مستقبلة القبلة، ولا يجلس وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مشغول القلب بتجارة ولا خوف ولا حزن ولا فكر فى شىء من الأشياء وليجلس وعليه هدى وسكينة ووقار.

فإذا جلس تقدّم إلى من يأمر كلّ من حضر للتحاكم إليه أن يكتب اسمه واسم أبيه وما يُعرف به من الصّفات الغالبة عليه دون الألقاب المكروهة، فإذا فعلوا ذلك وكتبوا

أسماءهم وأسماء خصومهم فى الرّقاع قبض ذلك كلّه وخلط الرّقاع وجعلها تحت شىء يسترها به عن بصره ثمّ يأخذ منها رقعة فينظر فيها ويدعو باسم صاحبها وخصمه فينظر بينهما.

وإذا دخل الخصمان عليه وجلسا وأراد كلّ واحد منهما الكلام ينبغى له أن يأذن للّذى سبق بالدّعوى فإن ادّعيا جميعًا فى وقت واحد أمر من هو على يمين صاحبه أن يتكلّم ويأمر الآخر بالسّكوت إلى أن يفرغ من دعواه، وإذا دخل عليه الخصمان فلا يبدأ أحدهما بالكلام فإن سلّما أو سلّم أحدهما ردّ السّلام دون ما سواه، وليكن نظره إليهما واحدًا ويجلسهما بين يديه على السّواء.

ولا ينبغى للحاكم أن يسأل الخصمين بل يتركهما حتّى يبدءاه بالكلام فإن صمتا ولم يتكلّما قال حينئذ لهما: إن كنتما حضرتما لشىء فاذكراه. فإن ابتدأ أحدهما بالدّعوى على صاحبه سمعها ثمّ أقبل على صاحبه فسأله عمّا عنده فيما ادّعاه خصمه؛

فإن أقرّ به ولم يرتب بعقله واختياره ألزمه الخروج إليه منه، فإن خرج وإلّا أمر خصمه بملازمته حتّى يرضيه، فإن التمس الخصم حبْسه على الامتناع من أداء ما أقرّ به حبَسه له، فإن ظهر له بعد أن حبسه أنّه معدم فقير لا يرجع إلى شىء ولا يستطيع الخروج ممّا أقرّ به خلّى سبيله وأمره أن يتمحّل حقّ خصمه ويسعى فى الخروج ممّا عليه.

وإن ارتاب الحاكم بكلام المقرّ وشكّ فى صحّة عقله أو اختياره للإقرار توقّف عن الحكم عليه حتّى يستبرىء حاله.

وإن أنكر المدّعى عليه ما ادّعاه المدّعى سأله: ألك بيّنة على ذلك؟ فإن قال: نعم هى حاضرة، نظر فى بيّنته. وإن قال: نعم غير أنّها ليست حاضرة، قال له: أحضرها. فإن قال: نعم، أقامه ونظر فى حكم غيره إلى أن يحضر الأوّل ببيّنته. وإن قال المدّعى: لست أتمكّن من إحضارها، جعل معه مدّة من الزّمان ليحضر فيه بيّنته ويكفّل بخصمه. فإن أحضرها نظر فيها وإن لم يحضرها عند انقضاء الأجل خرج خصمه عن حدّ الكفالة.

وإن قال: لا بيّنة لى، قال له: فما تريد؟ فإن قال: تأخذ لى بحقّى من خصمى،

قال للمنكر: أتحلف له؟ فإن قال: نعم، أقبل على صاحب الدّعوى فقال له: قد سمعت أفتريد يمينه؟ فإن قال: لا، أقامهما ونظر فى حكم غيرهما. وإن قال: نعم أريد يمينه، رجع إليه فوعظه وخوّفه بالله. فإن أقرّ الخصم بدعواه ألزمه الخروج إليه من الحقّ وإن حلف فرّق بينهما، وإن نكل عن اليمين ألزمه الخروج إلى خصمه ممّا ادّعاه عليه، فإن قال المنكر عند توجّه اليمين عليه: يحلف هذا المدّعى على صحّة دعواه وأنا أدفع إليه ما ادّعاه، قال الحاكم للمدّعى: أتحلف على صحّة دعواك؟ فإن حلف ألزم خصمه الخروج إليه ممّا حلف عليه وإن أبى اليمين بطلت دعواه.

وإن أقام المدّعى البيّنة فذكر المدّعى عليه أنّه قد خرج إليه من حقّه كان عليه البيّنة بأنّه قد وفّاه الحقّ، فإن لم تكن له بيّنة وطالب صاحب البيّنة بأن يحلف بأنّه ما استوفى ذلك الحقّ منه كان له ذلك، فإن امتنع من ذلك خصمه وأبى أن يحلف أنّه لم يأخذ حقّه بطل حقّه.

وإن قال المدّعى: ليس معى بيّنة، وطلب من خصمه اليمين فحلّفه الحاكم ثمّ أقام بعد ذلك البيّنة على صحّة ما كان يدّعيه لم يُلتفت إلى بيّنته وأُبطلت.

وإن اعترف المنكر بعد يمينه بالله بدعوى خصمه عليه وندم على إنكاره ألزمه الحقّ والخروج منه إلى خصمه، فإن لم يخرج إليه منه كان له حبسه، فإن ذكر إعسارًا كشف عن حاله، فإن كان على ما قال أُنظر ولم يُحبس، وإن لم يكن كذلك أُلزم الخروج إلى خصمه من حقّه.

ومتى بدأ الخصم باليمين من غير أن يحلّفه الحاكم لم يبرئه ذلك من الدّعوى وكان متكلّفًا.

وإن أقرّ المدّعى عليه بما ادّعاه خصمه وقال: أريد أن ينظرنى حتّى أتمحّله، قال الحاكم لخصمه، ما عندك فيما يقول؟ فإن سكت ولم يجب بشىء توقّف عليه القاضى هنيهة ثمّ قال له: قل ما عندك، فإن لم يقل شيئًا أقامه ونظر فى أمر غيره. وإن قال: أنظره، فذاك له. وإن أبى لم يكن للحاكم أن يشفع إليه فيه ولا يشير عليه بالإنظار ولا غيره ولكن يبتّ الحكم فيما بينهما بما ذكرناه.

وإن ظهر للحاكم أنّ المقرّ عبد أو محجور عليه لسفه أبطل إقراره، وإن كان تبيّنه لذلك بعد دفعه ما أقرّ به إلى خصمه ألزم الآخذ له ردّه وتقدّم بحفظه على المحجور عليه ويردّ ذلك على مولى المقرّ.

وإذا أقرّ إنسان لغيره بمال عند الحاكم فسأل المقرّ له الحاكم أن يُثبت إقراره عنده لم يجز له ذلك إلّا أن يكون عارفًا بالمقرّ بعينه واسمه ونسبه أو يأتى المقرّ له بيّنة عادلة على أنّ الّذى أقرّ هو فلان بن فلان بعينه واسمه ونسبه لأنّه لا يأمن أن يكون نفسان قد تواطئا على انتحال اسم إنسان غائب واسم أبيه والانتساب إلى آبائه ليقرّ أحدهما لصاحبه بما ليس له أصل، فإذا أثبت الحاكم على ذلك على غير بصيرة كان مخطئًا مغرّرًا.

وإذا ادّعى إنسان على أخرس شيئًا توصّل الحاكم إلى إفهامه الدّعوى ومعرفة ما عنده فيها من إقرار أو إنكار، فإن أقرّ بالإشارة أو أنكر حكم عليه بذلك، وإن كان يتساكت عن خصمه وهو صحيح قادر على الكلام وإنّما يعاند بالسّكوت أمر بحبسه حتّى يقرّ أو ينكر إلّا أن يعفو الخصم عن حقّه عليه، وكذلك إن أقرّ بشىء ولم يبيّنه كأنّه يقول: له علىّ شىء، ولا يذكر ما هو ألزمه الحاكم بيان ما أقرّ به، فإن لم يفعل حبسه حتّى يبيّن.

باب سماع البيّنات وكيفيّة الحكم بها وأحكام القرعة:

إذا شهد عند الحاكم شاهدان وكانا عدلين وشهدا فى مكان واحد على وجه واحد ووافق شهادتهما لدعوى المدّعى وجب على الحاكم الحكم بشهادتهما.

وإذا شهد عنده من لا يعرفهما بعدالة ولا جرح سمع شهادتهما وأثبتها عنده ثمّ استكشف أحوالهما واثتثبتها، فإن وجدهما مرضيّين جائزى الشّهادة حكم بشهادتهما، وإن وجدهما على غير ذلك طرح شهادتهما. وإذا شهد عنده من يتتعتع فى شهادته أو يتلعثم فلا يسدّده ولا يشرك أحدًا يلقّنه بل يتمهّل حتّى يفرغ من شهادته، فإذا فرغ فإن كانت شهادته موافقة للدّعوى قبلها وإلّا طرحها.

ومتى أراد الاحتياط والأخذ بالحزم فى قبول الشّهادة ينبغى له أن يُفرّق بين الشّهود

ويستدعى واحدًا واحدًا ويسمع شهادته ويُثبتها عنده ويقيمه ويحضر الآخر فيسمع شهادته ويثبتها، ثمّ يقابل بين الشّهادات فإن اتّفقت قابلها مع دعوى المدّعى فإن وافقتها حكم بها، وإن اختلفت طرحها ولم يلتفت إليها وكذلك إن اتّفقت غير أنّها لم توافق الدّعوى طرحها أيضًا ولم يعمل بها، وهذا حكم سائر فى جميع الأحكام والحقوق من الدّيون والأملاك والعقود والدّماء والفروج والقصاص والشّجاج فإنّ الأحوط فيها أجمع أن يفرّق بين الشّهود، وإن جمع بينهم وسمع شهادتهم لم يكن ذلك ممّا يوجب ردّ شهادتهم ولا موجبًا للحكم بخلافها غير أنّ الأحوط ما قدّمناه.

ومن شهد عنده شاهدان عدلان على أنّ حقًّا ما لزيد وجاء آخران فشهدا أنّ ذلك الحقّ لعمرو، فإن كانت أيديهما خارجتين منه فينبغى للحاكم أن يحكم لأعدلهما شهودًا، فإن تساويا فى العدالة كان الحكم لأكثرهما شهودًا مع يمينه بالله تعالى أنّ الحقّ له، فإن تساويا فى العدد أُقرع بينهم فمن خرج عليه حُلّف وكان الحكم له، فإن امتنع من خرج اسمه فى القرعة من اليمين حُلّف الآخر وكان الحكم له، فإن امتنعا جميعًا من اليمين كان الحقّ بينهما نصفين.

ومتى كان مع واحد منهما يد متصرّفة، فإن كانت البيّنة تشهد بأنّ الحقّ ملك له فقط وتشهد للآخر بالملك أيضًا انتُزع الحقّ من اليد المتصرّفة وأُعطى اليد الخارجة، وإن شهدت البيّنة لليد المتصرّفة بسبب الملك من بيع أو هبة أو معاوضة كانت أولى من اليد الخارجة.

ومتى شهد نفسان على امرأة أنّها زوجة لزيد وجاء آخران فشهدا أنّها زوجة عمرو حُكم لأعدلهما شهودًا، فإن تساويا فى العدالة أُقرع بينهما فمن خرج اسمه كانت زوجته وكان أحقّ بها.

ومتى كانت جارية مع رجل وامرأة فادّعى الرّجل أنّها مملوكته وادّعت المرأة أنّها بنتها وهى حرّة وأنكرت الجارية الدّعويين جميعًا كان على الرّجل البيّنة بأنّ هذه الجارية مملوكته ولم يعتقها، فإن أقام بيّنة بذلك سُلّمت إليه، وكذلك إن أقرّت الجارية بأنّها مملوكته وكانت بالغة سُلّمت إليه، وإن لم يقم بيّنة ولا تكون هى بالغة أو تكون بالغة غير

أنّها لا تقرّ انتزعت من يده، فإن أقامت المرأة البيّنة أنّها ابنتها سُلِّمت إليها وإن لم تكن لها بيّنة تركت الجارية تمضى حيث شاءت.

ومتى كانت جارية بين شركاء فوطئوها كلّهم فى طهر واحد وحملت وولدت فادّعى كلّ واحد منهم أنّ الولد له أُقرع بينهم فمن خرج اسمه أُلحق الولد به وغُرِّم للباقين قيمة الولد على قدر مالهم من الجارية وردّ مع ذلك أيضـًا ثمن الجارية على قدر حصصهم.

ومتى سقط بيت على قوم فماتوا وبَقى منهم صبيّان أحدهما مملوك والآخر حرّ والمملوك عبد لذلك الحرّ ولن يتميّز أحدهما من الآخر أُقرع بينهما فمن خرج اسمه فهو الحرّ وكان الآخر مملوكـًا له.

وإذا قال الرّجل: أوّل مملوك أملكه فهو حرّ، وجعل ذلك نذرًا ثمّ ملك جماعة فى وقت واحد أُقرع بينهم فمن خرج اسمه أُعتق.

وإذا أوصى إنسان بعتق ثلث عبيده ولم يعيّنهم أقرع بينهم وأُعتق من خرج اسمه، وإذا ولد مولود ليس له ما للرّجال ولا ما للنّساء أُقرع عليه فإن خرج سهم الرّجال أُلحق بهم وَوُرِّثَ ميراثهم وإن خرج سهم النّساء أُلحق بهنّ وَوُرِّثَ ميراثهنّ، وكلّ أمر مشكل مجهول يشتبه الحكم فيه فينبغى أن تستعمل فيه القرعة لما روى عن أبى الحسن موسى عليه السّلام وعن غيره من آبائه وأبنائه من قولهم: كلّ مجهول ففيه القرعة، قلت له: إنّ القرعة تخطىء وتصيب، فقال: كلّ ما حكم الله به فليس بمخطىء.

وقد بيّنّا فى كتاب الشّهادات ما تقبل شهادة الصّبيان فيه وما يجب فيه القصاص فيما دون النّفس، وينبغى أن يُفرَّق بينهم فى الشّهادة ويؤخذ بأوّل قولهم ولا يؤخذ بثانيه، ومتى اختلفوا لم يُلتفت إلى شيء من أقوالهم ولا يعتدّ أيضـًا بشيء من أقوالهم الّتى يرجعون إليها من الأقوال الأوّلة.

باب كيفيّة الاستحلاف:

قد بيّنّا فى كتاب الأيمان والنّذور ما يجوز أن يحلف الإنسان به وما لا يجوز وما إذا حلف به كان حالفـًا وما لا يكون كذلك، وينبغى للحاكم إذا أراد أن يُحلِّف الخصم أن

يخوّفه بالله تعالى ويذكّره العقاب الّذى يستحقّه على اليمين الكاذبة والوعيد عليها، فإن أنجع ذلك وراجع الحقّ حكم بما يقتضيه الحال ممّا يوجبه الشّرع، وإن أقام على الإنكار واليمين استحلفه بالله تعالى لا غير أو بشىء من أسمائه.

ولا يجوز أن يحلّف بغير أسماء الله تعالى بشىء من جميع الموجودات لا بالكتب المنزّلة ولا المواضع المشرّفة ولا الرّسل المعظّمة ولا الأئمّة المنتجبة فإنّ اليمين بجميع ذلك بدعة فى شريعة الإسلام، ولا يحلّف بالبراءة من الله تعالى ولا من رسله ولا من الأئمّة ولا من الكتب ولا بالكفر ولا بالعتق ولا بالطّلاق فإنّ ذلك كلّه غير جائز.

وإن اقتصر على أن يقول له: قل: والله ما له قِبَلِى حقّ، كان كافيًا. فإن أراد الزّيادة فى الرّدع والإرهاب قال له: قل: والله الّذى لا إله إلّا هو الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّارّ النّافع المدرك المهلك الّذى يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية ما لهذا المدّعى علىّ ما ادّعاه ولا له قِبَلِى حقّ بدعواه، فإذا حلف فقد برئت ذمّته.

واستحلاف أهل الكتاب يكون أيضًا بالله أو بشىء من أسمائه ويجوز أيضًا أن يحلّفوا بما يرون هم الاستحلاف به ويكون الأمر فى ذلك إلى الحاكم وما يراه أنّه أردع لهم وأعظم عليهم، ويستحبّ أن يكون الاستحلاف فى المواضع المعظّمة كالقبلة أو عند المنبر والمواضع الّتى ترهّب من الجرأة على الله تعالى.

وإذا أراد الحاكم أن يحلّف الأخرس حلّفه بالإشارة وبالإيماء إلى أسماء الله وتوضع يده على اسم الله فى المصحف وتعرف يمينه على الإنكار كما يعرف إقراره، وإن لم يُحضر المصحف وكتب اسم الله تعالى ووضعت يده عليه أيضًا جاز، وينبغى أن يحضر يمينه من له عادة بفهم أغراضه وإيمائه وإشاراته وقد روى: أنّه يكتب نسخة اليمين فى لوح ثمّ يغسل ذلك اللّوح ويجمع ذلك الماء ويؤمر بشربه، فإن شرب كان حالفًا، وإن امتنع من شربه أُلزم الحقّ.

وينبغى للحاكم أن لا يُحلّف أحدًا إلّا فى مجلس الحكم، فإن كان هناك من توجّهت عليه اليمين ومنعه من حضور المجلس مانع من مرض أو عجز أو غير ذلك جاز للحاكم أن يستحلف من ينوب عنه فى المضىّ إليه واستحلافه على ما تقتضيه شريعة

الإسلام.

والمرأة إذا وجبت عليها اليمين استحلفها الحاكم فى مجلس الحكم وعظّم عليها الأيمان، فإن كانت المرأة لم تجر لها عادة بالخروج عن منزلها إلى مجمع الرّجال أو كانت مريضة أو بها علّة تمنعها من الخروج إلى مجلس القضاء أنفذ الحاكم إليها من ينظر بينها وبين خصمها من ثقاته وعدوله، فإن توجّه عليها اليمين استحلفها فى منزلها ولم يكلّفها الخروج إلى مجمع الرّجال، وإن توجّه عليها الحقّ ألزمها الخروج منه على ما يقتضيه شرع الإسلام، فإن امتنعت من ذلك كان له حبسها كما أنّ له حبس الرّجال.

باب جامع فى القضاء والأحكام:

روى أبو شعيب المحامليّ عن الرّفاعىّ قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل يحفر له بئرًا عشر قامات بعشر دراهم فحفر له قامة ثمّ عجز، قال: تقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءًا فما أصاب واحدًا فهو للقامة الأولى والاثنين للاثنين والثّلاثة للثّلاثة وعلى هذا الحساب إلى عشرة.

وروى حماد بن عيسى عن أبى عبد الله عليه السّلام: أنّ أمير المؤمنين عليه السّلام أُتِىَ بعبد لذمّىّ قد أسلم، فقال: اذهبوا فبيعوه من المسلمين وادفعوا ثمنه إلى صاحبه ولا تقرّوه عنده.

وروى حريز عن أبى عبيدة قال: قلت لأبى جعفر محمّد وأبى عبد الله عليهما السّلام: رجل دفع إلى رجل ألف درهم فخلطها بماله ويتّجر بها فلمّا طلبها منه قال: ذهب المال، وكان لغيره معه مثلها ومال كثير لغير واحد، فقال: كيف صنع أولئك؟ قال: أخذوا أموالهم، فقال أبو جعفر وأبو عبد الله عليهما السّلام جميعًا: يرجع عليه بماله ويرجع هو على أولئك بما أخذوا.

وروى محمّد بن إسماعيل عن جعفر بن عيسى قال: كتبت إلى أبى الحسن عليه السّلام: جعلت فداك المرأة تموت فيدّعى أبوها أنّه أعارها بعض ما كان عندها من متاع وخدم، أيقبل دعواه بلا بيّنة أم لا يقبل دعواه إلّا ببيّنة؟ فكتب إليه: يجوز بلا بيّنة، قال

وكتبت إليه: إن ادّعى زوج المرأة الميّتة وأبو زوجها أو أمّ زوجها من متاعها أو خدمها مثل الّذى ادّعاه أبوها من عارية بعض المتاع أو الخدم أيكونون بمنزلة الأب فى الدّعوى؟ فكتب: لا.

وروى محمّد بن الحسين بن أبى الخطّاب عن يزيد بن إسحق عن هارون بن حمزة قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل استأجر أجيرًا فلم يأمن أحدهما صاحبه فوضع الأجير على يد رجل فهلك ذلك الرّجل ولم يدّع وفاء واستهلك الأجر، فقال: المستأجر ضامن لأجرة الأجير حتّى يقضى إلّا أن يكون الأجير دعاه إلى ذلك فرضى بالرّجل فإن فعل فحقّه حيث وضعه ورضى به.

وروى محمّد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام بردّ الحبيس وإنفاذ المواريث.

وروى يونس بن عبد الرّحمن عن منصور بن حازم عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: قلت عشرة كانوا جلوسًا ووسطهم كيس فيه ألف درهم فسأل بعضهم بعضًا: ألكم هذا الكيس؟ فقالوا كلّهم: لا، فقال واحد منهم: هو لى، فلمن هو؟ قال: للّذى ادّعاه.

وروى محمّد بن الحسين بن أبى الخطّاب عن الحسن بن مسكين عن رفاعة النّخّاس عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: إذا طلّق الرّجل امرأته وفى بيتها متاع فلها ما يكون للنّساء وما يكون للرّجال وللنّساء قسّم بينهما، وإذا طلّق الرّجل المرأة فادّعت أنّ المتاع لها وادّعى أنّ المتاع له كان له ما للرّجال ولها ما للنّساء.

وروى علىّ بن محمّد القاسانىّ عن القاسم بن محمّد عن سليمان بن داود المنقرىّ عن عبد العزيز بن محمّد الدّراوردىّ قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عمّن أخذ أرضًا بغير حقّها وبنى فيها، قال: يُرفَع بناؤه ويسلّم التّربة إلى صاحبها ليس لعرقٍ ظالمٍ حقّ.

وروى عمرو بن شمر عن جابر عن أبى جعفر عن أبيه عن علىّ عليه السّلام: أنّه قضى فى رجلين اختصما فى خصّ، فقال: إنّ الخصّ للّذى إليه القمط. وقالوا: القمط هو الّذى إليه شدّ الحبل والخصّ الطّنّ الّذى يكون فى السّواد بين الدّور فكان من إليه

الحبل هو أولى من صاحبه.

وروى الحسن بن علىّ بن يقطين عن أميّة بن عمرو عن الشّعيرىّ قال: سئل أبو عبد الله عن سفينة انكسرت فى البحر فأخرج بعضها بالغوص وأخرج البحر بعض ما غرق فيها، فقال: أمّا ما أخرجه البحر فهو لأهله الله أخرجه وأمّا ما أخرج بالغوص فهو لهم وهم أحقّ به.

وروى ابن أبى عمير عن جميل بن درّاج عن جماعة من أصحابنا عنهما عليهما السّلام: قال: الغائب يقضى عليه إذا قامت عليه البيّنة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجّته إذا قدم، قال: ولا يدفع المال إلى الّذى أقام البيّنة إلّا بكفلاء.

وروى محمّد بن يحيى الخزّاز عن غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه: أنّ عليّاً عليه السّلام كان يفلّس الرّجل إذا التوى على غرمائه ثمّ يأمر به فيقسم ماله بينهم بالحصص فإن أبى باعه فقسّمه بينهم، يعنى ماله.

وعنه عن غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه: أنّ عليّاً عليه السّلام كان يحبس فى الدّين فإذا تبيّن له إفلاس وحاجة خلّى سبيله حتّى يستفيد مالاً.

وروى السّكونىّ عن أبى عبد الله عليه السّلام عن أبيه عن علىّ عليه السّلام: أنّ امرأة استعدت على زوجها أنّه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرًا فأبى أن يحبسه، وقال: إنّ مع العُسر يُسرًا.

وعنه عن جعفر عن أبيه: أنّ عليّاً عليه السّلام كان يحبس فى الدّين ثمّ ينظر فإن كان له مال أعطى الغرماء وإن لم يكن له مال دفعه إلى الغرماء فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فآجروه وإن شئتم استعملوه، وذكر الحديث.

وروى ابن أذينة عن زرارة عن أبى جعفر عليه السّلام قال: كان علىّ عليه السّلام لا يحبس فى السّجن إلّا ثلاثة: الغاصب ومن أكل مال اليتيم ومن ائتمن على أمانة فذهب بها، وإن وجد له شيئًا باعه غائبًا كان أو شاهدًا.

قال الشّيخ أبو جعفر محمّد بن الحسن المصنّف رضى الله عنه: هذا الخبر محمول على

أنّه عليه السّلام ما كان يحبس أحدًا على جهة العقوبة لهم إلّا الثّلاثة المذكورين أو ما كان يحبس الحبس المخصوص إلّا المذكورين، فأمّا غير هؤلاء من الغرماء وغيرهم فإنّه كان يحبسهم على غير ذلك الوجه.

وروى أبو بصير عن أبى جعفر عليه السّلام قال: إنّ الحاكم إذا أتاه أهل التّوراة وأهل الإنجيل يتحاكمون إليه كان ذلك إليه إن شاء حكم بينهم وإن شاء تركهم.

وروى طلحة بن زيد والسّكونىّ جميعًا عن جعفر عن أبيه عن علىّ عليه السّلام: أنّه كان لا يجيز كتاب قاض إلى قاض فى حدّ ولا غيره حتّى وليت بنو أميّة فأجازوا بالبيّنات.

وروى هارون بن حمزة عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: قلت رجلان من أهل الكتاب نصرانيّان أو يهوديّان كان بينها خصومة فقضى بينهما حاكم من حكّامهما بجور فأبى الّذى قضى عليه أن يقبل وسأل أن يردّه إلى حكم المسلمين، قال: يُردّ إلى حكم المسلمين.

وروى حريز عن محمّد بن مسلم وزرارة عنهما جميعًا قالا: لا يُحلّف أحد عند قبر النّبىّ عليه السّلام على أقلّ ممّا يجب فيه القطع.

وروى عاصم بن حُمَيْد عن أبى حمزة الثّمالىّ عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قلت له: جعلت فداك فى كم تُجرَى الأحكام على الصّبيان؟ قال: فى ثلاث عشرة سنة أو أربع عشرة سنة، قلت: فإنّه لم يحتلم فيها، قال: وإن لم يحتلم فإن الأحكام تُجرَى عليه.

وروى أبو بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل دبّر غلامه وعليه دَيْن فرارًا من الدَّين، قال: لا تدبير له وإن كان دبّره فى صحّة منه وسلامة فلا سبيل للدُّيّان عليه.

وروى غياث بن كلّوب عن إسحق بن عمار عن جعفر عن أبيه: أنّ عليًّا عليه السّلام كان يقول: لا ضمان على صاحب الحمّام فيما ذهب من الثّياب لأنّه إنّما أخذ الجُعل على الحمّام ولم يأخذ على الثّياب.

وروى عبد الرّحمن بن سيابة عن أبى عبد الله عليه السّلام أنّه قال: على الإمام أن

يخرج المُحبسين فى الدّين يوم الجمعة إلى الجمعة ويوم العيد إلى العيد فيرسل معهم، فإذا قضوا الصّلاة والعيد ردّهم إلى السّجن.

وروى ابن أبى عمير عن حمّاد عن محمّد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن الأخرس كيف يُحلّف إذا ادُّعى عليه دين ولم يكن للمدّعى بيّنة؟ فقال: إنّ أمير المؤمنين عليه السّلام أُتىَ بأخرس وادُّعى عليه دين فأنكر ولم يكن للمدّعى بيّنة، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: الحمد لله الّذى لم يخرجنى من الدّنيا حتّى بيّنت للأمّة جميع ما تحتاج إليه، ثمّ قال: ائتونى بمصحف، فأُتِىَ به فقال للأخرس: ماهذا؟ فرفع رأسه إلى السّماء وأشار به أنّه كتاب الله، ثمّ قال: ئتونى بوليّه، فأُتِىَ بأخ له فأقعده إلى جنبه ثمّ قال: ياقنبر عليَّ بدواة وكِتْف، فأتاه بهما ثمّ قال لأخ الأخرس: قل لأخيك هذا بينك وبينه: إنّه علىّ، فتقدّم إليه بذلك ثمّ كتب أمير المؤمنين: والله الّذى لا إله إلّا هو عالم الغيب والشّهادة الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّارّ النّافع المدرك المهلك الّذى يعلم السّرّ والعلانية أنّ فلان بن فلان المدّعى ليس له قِبَل فلان بن فلان أعنى الأخرس حقّ ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا بسبب من الأسباب، ثمّ غسله وأمر الأخرس أن يشربه فامتنع فألزمه الدّين.

كتاب الشهادات

باب تعديل الشّهود ومن تقبل شهادته ومن لا تقبل :

العدل الّذى يجوز قبول شهادته للمسلمين وعليهم هو أن يكون ظاهره ظاهر الإيمان، ثمّ يعرف بالسّتر والصّلاح والعفاف والكفّ عن البطن والفرج واليد واللّسان، ويعرف باجتناب الكبائر الّتى أوعد الله تعالى عليها النّار من شرب الخمر والزّنى والرّبا واللّواط وعقوق الوالدين والفرار من الزّحف وغير ذلك السّاتر لجميع عيوبه، ويكون متعاهدًا للصّلوات الخمس مواظبًا عليهنّ حافظًا لمواقيتهنّ متوفّرًا على حضور جماعة المسلمين غير متخلّف عنهم إلّا لمرض أو علّة أو عذر. ويعتبر فى شهادة النّساء الإيمان والسّتر والعفاف وطاعة الأزواج وترك البذاء والتّبرّج إلى أندية الرّجال.

ولا يجوز قبول شهادة الظّنّين والمتّهم والخصم والخائن والأجير، ولا تقبل شهادة الفسّاق إلّا على أنفسهم، ولا تقبل شهادة ماجن ولا فحّاش، وتردّ شهادة اللّاعب بالنّرد والشّطرنج وغيرهما من أنواع القمار والأربعة عشر والشّاهين، ولا بأس بشهادة أرباب الصّنائع أىّ صنعة كانت إذا جمعوا الشّرائط الّتى ذكرناها، ولا يجوز شهادة من يبتغى على الأذان الأجر ولا من يرتشى فى الأحكام، ولا يجوز شهادة السّائلين على أبواب الدّور وفى الأسواق.

ويجوز شهادة ذوى الفقر والمسكنة المتجمّلين السّاترين لأحوالهم إذا حصل فيهم شرائط العدالة، ولا يجوز شهادة ولد الزّنى فإن عرفت منه عدالة قبلت شهادته فى الشّىء

الدّون، ولا بأس بشهادة القاذف إذا تاب وعرفت توبته وحدّ توبته من القذف أن يكذّب نفسه فيما كان قذف به فإذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك.

ولا يجوز شهادة الشّريك لشريكه فيما هو شريك فيه ولا بأس بشهادته له فيما ليس بشريك فيه، ومن قطع به الطّريق فأخذوا اللّصوص فشهد بعضهم لبعض عليهم لم تقبل شهادتهم وإنّما تقبل شهادة غيرهم أو يحكم بإقرار اللّصوص، ولا بأس بشهادة الوصىّ على من هو وصىّ له وله غير أنّ ما يشهد به عليه يحتاج أن يكون معه غيره من أهل العدالة ثمّ يُحلّف الخصم على ما يدّعيه، وما يشهد به للورثة مع غيره من أهل العدالة لم يجب مع ذلك يمين.

ولا بأس بشهادة ذوى الآفات والعاهات فى الخلق إذا كانوا من أهل العدالة، ولا بأس بشهادة الأعمى إذا أثبت ولم تكن شهادته فيما يحتاج فيه إلى الرّؤية وإن كانت شهادته فى حال صحّته ثمّ عمى جاز قبول شهادته فيما يعتبر الرّؤية فيه، ولا بأس بشهادة الأصمّ غير أنّه يؤخذ بأوّل قوله ولا يؤخذ بثانيه، ومن أشهد أجيرًا له على شهادة ثمّ فارقه جازت شهادته له وتجوز شهادته عليه وإن لم يفارقه، ولا بأس بشهادة الضّيف إذا كان من أهلها.

ولا يجوز شهادة من خالف الحقّ من أهل البدع والاعتقادات الباطلة وإن كانوا على ظاهر الإسلام والسّتر والعفاف، وإقرار العقلاء جائز على نفوسهم فيما يوجب حكمًا فى شريعة الإسلام سواء كان مليًّا أو كافرًا أو مطيعًا كان أو عاصيًا وعلى كلّ حال إلّا أن يكون عبدًا فإنّه لا يقبل إقراره على نفسه لأنّ إقراره على نفسه إقرار على الغير لأنّه لا يملك من نفسه شيئًا.

والفاسق إذا شهد على غيره فى حال فسقه ثمّ أقام الشّهادة وهو عدل قبلت شهادته، وتقبل شهادة من يلعب بالحمام إذا لم يُعرف منه فسق، ولا بأس بشهادة المراهن فى الخفّ والحافر والرّيش وما عدا ذلك فهو قمار.

باب كيفيّة الشّهادة وكيفيّة إقامتها :

لا يجوز أن يمتنع الإنسان من الشّهادة إذا دُعى إليها ليشهد إذا كان من أهلها إلّا أن يكون حضوره مضرًّا بشيء من أمر الدّين أو بأحد من المسلمين، وإذا حضر فلا يجوز له أن يشهد إلّا على من يعرفه فإن أُشهد على من لا يعرفه فليشهد بتعريف من يثق إليه من رجلين مسلمين وإذا أقام الشّهادة أقامها كذلك.

وإذا أُشهد على امرأة وكان يعرفها بعينها جاز له أن يشهد عليها وإن لم ير وجهها، فإن شكّ فى حالها لم يجز له أن يشهد إلّا بعد أن تسفر عن وجهها ويتبيّنها بصفتها، فإن عرّفها من يثق به جاز له أن يشهد وإن لم تسفر أيضًا عن وجهها غير أنّ الأحوط ما قدّمناه.

ويجوز أن يشهد الإنسان على الأخرس إذا عرف من إشارته الإقرار ويقيم شهادته كذلك ولا يقيمها بمجرّد الإقرار لأنّ ذلك كذب، ويجوز أن يشهد على شهادة رجل آخر غير أنّه ينبغى أن يشهد رجلان على شهادة رجل واحد ليقوما مقامه فأمّا واحد فلا يقوم مقام واحد وذلك لا يكون أيضًا إلّا فى الدّيون والأملاك والعقود، فأمّا الحدود فلا يجوز أن يقبل فيها شهادة على شهادة، ولا يجوز شهادة على شهادة على شهادة فى شيء من الأشياء، ومن شهد على شهادة آخر وأنكر ذلك الشّاهد الأوّل قبلت شهادة أعدلهما فإن كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشّاهد الثّانى، ولا بأس بالشّهادة على شهادة وإن كان الشّاهد الأوّل حاضرًا غير غائب إذا منعه من إقامة الشّهادة مانع من مرض وغيره.

ومن رأى فى يد غيره شيئًا ورآه يتصرّف فيه تصرّف الملّاك جاز له أن يشهد بأنّه ملكه كما أنّه يجوز أن يشتريه على أنّه ملكه، ولا بأس أن يشهد الإنسان على مبيع وإن لم يعرفه ولا عرف حدوده ولا موضعه إذا عرف البائع والمشترى ذلك، ويكره للمؤمن أن يشهد لمخالف له فى الاعتقاد لئلّا يلزمه إقامتها فربّما ردّت شهادته فيكون قد أذلّ نفسه.

ومتى دُعى الإنسان لإقامة شهادة لم يجز له الامتناع منها على حال إلّا أن يعلم أنّه إن أقامها أضرّ ذلك بمؤمن ضررًا غير مستحقّ بأن يكون ذلك عليه دين وهو معسر ويعلم إن شهد عليه حبسه الحاكم فاستضرّ به هو وعياله لم يجز له إقامتها، وإذا أراد إقامة

شهادة لم يجز له أن يقيم إلّا على ما يعلم ولا يعوّل على ما يجد خطّه به مكتوبـًا ، فإن وجد خطّه مكتوبـًا ولم يذكر الشّهادة لم يجز له إقامتها ، فإن لم يذكر وشهد معه آخر ثقة جاز له حينئذ إقامة الشّهادة.

ومن علم شيئـًا من الأشياء ولم يكن قد أُشهد عليه ثمّ دُعي إلى أن يشهد كان بالخيار فى إقامتها وفى الامتناع منها اللّهمّ إلّا أن يعلم أنّه إن لم يقمها بطل حقّ مؤمن فحينئذ يجب عليه إقامة الشّهادة.

ولا يجوز للشّاهد أن يشهد قبل أن يُسأل عن الشّهادة كما لا يجوز له كتمانها وقد دُعي إلى إقامتها إلّا أن تكون شهادته تبطل حقـًّا قد علمه فيما بينه وبين الله تعالى أو يؤدّى إلى ضرر على المشهود عليه لا يستحقّه فإنّه لا يجوز له حينئذ إقامة الشّهادة وإن دعي إليها.

باب شهادة الولد لوالده وعليه، والوالد لولده وعليه، والمرأة لزوجها وعليه والزّوج لزوجته وعليها:

لا بأس بشهادة الوالد لولده وعليه مع غيره من أهل الشّهادة ، ولا بأس بشهادة الولد لوالده ولا يجوز شهادته عليه ، ولا بأس بشهادة الأخ لأخيه وعليه إذا كان معه غيره من أهل الشّهادات ، ولا بأس بشهادة الرّجل لامرأته وعليها إذا كان معه غيره من أهل العدالة ، ولا بأس بشهادتهما له وعليه فيما يجوز قبول شهادة النّساء فيه إذا كان معها غيرها من أهل الشّهادة.

باب شهادة العبيد والإماء والمكاتبين والصّبيان :

لا بأس بشهادة العبيد إذا كانوا عدولاً وعلى ظاهر الإيمان لساداتهم وعلى غير ساداتهم ولهم ولا يجوز قبول شهادتهم على ساداتهم ، وإذا شهد العبد على سيّده بعد أن يعتق قبلت شهادته عليه ، وإذا أشهد رجل عبدين له على نفسه بالإقرار بوارث فردّت شهادتهما وحاز الميراث غير المقرّ له فأعتقهما بعد ذلك ثمّ شهدا للمقرّ له قبلت شهادتهما

له ورجع بالميراث على من كان أخذه ورجعا عبدين، فإن ذكرا أنّ مولاهما كان أعتقهما فى حال ما أشهدهما لم يجز للمقرّ له أن يردّهما فى الرّقّ وتقبل شهادتهما فى ذلك لأنّهما أحييا حقّه.

ولا بأس بشهادة المكاتبين والمدبّرين وتقبل شهادة المكاتبين بمقدار ما عتقوا على ساداتهم، وكلّ من ذكرنا من العبيد والمكاتبين والمدبّرين تقبل شهادتهم على أهل الإسلام إلّا من استثنيناه من سادتهم ولأهل الإسلام ولمن خالف الإسلام من الأحرار والعبيد فى سائر الحقوق والحدود وغير ذلك ممّا يراعى فيه الشّهادة.

ويجوز شهادة الصّبيان إذا بلغوا عشر سنين فصاعدًا إلى أن يبلغوا فى الشّجاج والقصاص ويؤخذ بأوّل كلامهم ولا يؤخذ بآخره، ولا تقبل شهادتهم فيما عدا ذلك من الدّيون والحقوق والحدود، وإذا أشهد الصّبىّ على حقّ ثمّ بلغ وذكر ذلك جاز له أن يشهد بذلك وقبلت شهادته إذا كان من أهلها.

باب شهادة النّساء :

شهادة النّساء على ثلاثة أضرب: فضرب منها لا يجوز قبولها على وجه، وضرب يجوز قبولها إذا كان معهنّ الرّجال، وضرب يجوز قبولها وإن لم يكن معهنّ رجال.

فأمّا ما لا يجوز قبول شهادة النّساء فيه على وجه كان معهنّ رجال أو لم يكن فرؤية الهلال والطّلاق فإنّه لا يجوز قبول شهادة النّساء فى ذلك وإن كثرت.

وأمّا ما يراعى فيه مع شهادة النّساء شهادة الرّجال فكالرّجم فإنّه إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان على رجل بالزّنا قبلت شهادتهم ووجب على الرّجل الرّجم إن كان محصنًا، وإن شهد رجلان وأربع نسوة بذلك قبلت أيضًا شهادتهنّ ولا يرجم المشهود عليه بل يحدّ حدّ الزّانى، فإن شهد رجل وستّ نساء أو أكثر من ذلك لم يجز قبول شهادتهم وجُلّدوا كلّهم حدّ الفرية، وإذا شهد أربعة رجال على امرأة بالزّنا فادّعت أنّها بكر أُمر النّساء بأن ينظرن إليها فإن كانت كما قالت دُرىء عنها الرّجم والحدّ وجُلّد الأربعة حدّ الفرية وإن لم تكن كذلك رجمت أو حدّت.

ويجوز شهادة النّساء فى القتل والقصاص إذا كان معهنّ رجال أو رجل بأن يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل أو الجراح فأمّا شهادتهنّ على الانفراد فإنّها لا تقبل على حال، وتقبل شهادتهنّ فى الدّيون مع الرّجال وعلى الانفراد، فإن شهد رجل وامرأتان بدَيْن قبلت شهادتهم، فإن شهد امرأتان قبلت شهادتهما ووجب على الّذى تشهدان له اليمين كما يجب عليه اليمين إذا شهد له رجل واحد.

وأمّا ما تقبل فيه شهادة النّساء على الانفراد فكلّ ما لا يستطيع الرّجال النّظر إليه مثل العذرة والأمور الباطنة بالنّساء، وتقبل شهادة القابلة وحدها فى استهلال الصّبىّ فى ربع ميراثه، وتقبل شهادة امرأة واحدة فى ربع الوصيّة وشهادة امرأتين فى نصف ميراث المستهلّ ونصف الوصيّة ثمّ على هذا الحساب وذلك لا يجوز إلّا عند عدم الرّجال، ولا يجوز شهادة النّساء فى شىء من الحدود سوى ما قدّمناه من الرّجم وحدّ الزّنا والدّم خاصّة لئلّا يبطل دم امرىء مسلم غير أنّه لا يثبت بشهادتهنّ القود وتجب بها الدّية على الكمال.

باب شهادة من خالف الإسلام:

لا يجوز قبول شهادة من خالف الإسلام على المسلمين فى حال الاختيار ويجوز قبول شهادتهم فى حال الضّرورة فى الوصيّة خاصّة ولا يجوز فى غيرها من الأحكام، ويجوز شهادة المسلمين عليهم ولهم ويجوز شهادة بعضهم على بعض ولهم كلّ أهل ملّة على أهل ملّته خاصّة ولهم، ولا تقبل شهادة أهل ملّة منهم لغير أهل ملّتهم ولا عليهم إلّا المسلمين خاصّة حسب ما قدّمناه فإنّه تقبل شهادتهم لهم وعلى غيرهم من أصناف الكفّار وتقبل لهم فى أحكام المسلمين فى الوصيّة خاصّة حسب ما قدّمناه، والذّمّىّ إذا أُشهد ثمّ أسلم جاز قبول شهادته على المسلمين.

باب الحكم بالشّاهد الواحد مع اليمين والقسامة:

إذا شهد لصاحب الدَّين شاهد واحد قبلت شهادته وحُلِّف مع ذلك وقُضى له به وذلك فى الدّين خاصّة، ولا يجوز قبول شهادة واحد والحكم بها فى الهلال والطّلاق

والحدود والقصاص وغير ذلك من الأحكام، والقسامة لا تقبل إلّا فى الدّماء خاصّة.

وصفة القسامة أنّه إذا لم يوجد فى الدّم رجلان عدلان يشهدان بالقتل فأحضر ولىّ المقتول خمسين رجلاً من قومه يقسمون بالله تعالى على أنّه قتل صاحبهم، فإذا حلفوا قضى لهم بالدّية فإن حضر دون الخمسين حُلِّف ولىّ الدّم بالله من الأيمان ما يتمّ بها الخمسين وكان له الدّية، فإن لم يكن له أحد يشهد له حلف هو خمسين يمينًا ووجبت له الدّية، ولا تكون القسامة إلّا مع التّهمة للمطالَب بالدّم والشّبهة فى ذلك والقسامة فيما دون النّفس يكون بحساب ذلك وسنبيّن ذلك فى كتاب الدّيات إن شاء الله.

باب شهادات الزّور:

لا يجوز لأحد أن يشهد بالزّور وبما لا يعلم فى أىّ شىء كان قليلاً أو كثيرًا وعلى من كان موافقًا كان أو مخالفًا فمتى شهد بذلك أثم وكان ضامنًا، فإن شهد أربعة رجال على رجل بالزّنا وكان محصنًا فرجم ثمّ رجع أحدهم فقال: تعمّدت ذلك، قتل وأدّى إلى ورثته الثّلاثة الباقون ثلاثة أرباع الدّية. وإن قال: أوهمت، ألزم ربع الدّية. وإن رجع اثنان وقالا: أُوهمنا، أُلزما نصف الدّية. وإن قالا: تعمّدنا، وأراد أولياء المقتول بالرّجم قتلهما قتلوهما وأدّوا إلى ورثتهما دية كاملة يتقاسمان بينهما على السّويّة ويؤدّى الشّاهدان الآخران على ورثتهما أيضًا نصف الدّية يتقاسمان بينهما بالسّويّة. وإن اختار أولياء المقتول قتل واحد منهما قتله وأدّى الآخر مع الباقين من الشّهود على ورثة المقتول الثّانى ثلاثة أرباع ديته، وإن رجع الكلّ عن شهادتهم كان حكمهم حكم الاثنين سواء.

وإن شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته فاعتدّت وتزوّجت ودُخل بها ثمّ رجعا وجب عليهما الحدّ وضمنا المهر للزّوج الثّانى وترجع المرأة إلى الأوّل بعد الاستبراء بعدّة من الثّانى.

فإن شهدا بسرقة فقطع المشهود عليه ثمّ رجعا ألزما دية يد المقطوع، فإن رجع أحدهما ألزم نصف دية يده هذا إذا قالا: وهمنا فى الشّهادة. فإن قالا: تعمّدنا، قطع يد واحد

منهما بيد المقطوع وأدّى الآخر نصف ديته على المقطوع الثّانى. وإن أراد المقطوع الأوّل قَطْعَهُمَا قَطَعَهُمَا وأدّى إليهما دية يد واحدة يتقاسمان بينهما على السّواء، وكذلك إن شهدا على رجل بدَيْن ثمّ رجعا ألزما مقدار ما شهدا به، فإن رجع أحدهما ألزم بمقدار ما يصيبه من الشّهادة وهو النّصف.

ومتى شهدا على رجل بدَيْن ثمّ رجعا قبل أن يحكم الحاكم طرحت شهادتهما ولم يلزما شيئًا بل يتوقّف الحاكم عن إنفاذ الحكم، وإن كان رجوعهما بعد حكم الحاكم غُرِّما ما شهدا به إذا لم يكن الشّىء قائمًا بعينه فإن كان الشّىء قائمًا بعينه رُدّ على صاحبه ولم يُلزما شيئًا.

وإذا شهدا على رجل بسرقة فقطع ثمّ جاءا بآخر وقالا: هذا الّذى سرق وإنّما وهمنا على ذلك، غُرِّما دية اليد ولم تقبل شهادتهما على الآخر.

وينبغى للإمام أن يعزّر شهود الزّور ويشهّرهم فى أهل محلّتهم لكى يرتدع غيرهم عن مثله فى مستقبل الأوقات.

المراسم العلوية

لأبي يعلى حمزة بن عبد العزيز الديلمي

الملقب بسلار

المتوفى: ٤٦٣ هـ

ذكر أحكام القضاء

وهو على ضربين: واجب وندب. فالواجب: أن يكون الحاكم عالمًا بالحكم فى كلّ ما أُسند إليه وأن يسوّى بين الخصوم ولا يميل. وما عدا ذلك ندب.

ومن النّدب أدب القضاء وهو: أن ينجز حوائجه كلّها الّتى تتعلّق نفسه بها قبل الجلوس ويلبس ما يتجمّل به ويتوضّأ ويخرج إلى المسجد الأعظم فى بلده فيصلّى ركعتين ويجلس مستدبر القبلة ليكون وجهه إلى الخصوم وليكن عليه سكينة ووقار، ثمّ يتقدّم إلى كلّ من حضر للتّحاكم أن يكتب اسمه واسم أبيه وما يعرف به من غير الألقاب المكروهة، ثمّ يأخذها ويخلطها ويجعلها تحت شىء ويأخذ واحدة فمن خرج اسمه استدعاه. ولا يبدأ أحد الخصمين بالكلام إلّا ردّ السّلام، وليكن نظره إليهما متساويًا ومجلسهما كذلك، فإن صمتا فلم يتكلّما قال لهما: إن كنتما حضرتما لشىء فاذكراه. فهذا كلّه ندب.

ومن الواجب سماع الدّعوى وسؤال المدّعى عليه عمّا عنده فيها فإن أقرّ ولم يَرْتَبْ بعقله واختياره ألزمه الخروج ممّا أقرّ به، فإن لم يخرج أمر خصمه بملازمته حتّى يرضيه، فإن التمس الخصم حبْسه على ذلك حبسه، فإن ظهر أنّه معدم خلّى سبيله وأمره أن يتحمّل ذلك، فإن ارتاب بعقله لم يثبت الحكم حتّى يظهر له أمره. فإن أنكر المدّعى عليه سأله: ألك بيّنة؟ فإن قال: نعم هى حاضرة، نظر فى بيّنته، وإن قال: نعم وليست بحاضرة، قال: أحضرها. فإن قال: نعم، أخّره ونظر بين غيره وبين خصمه. وإن لم

يتمكّن من إحضار البيّنة أو لم تكن له بيّنة قال له : فما تريد؟ فإن قال : لا أدرى ، أعرض عنه ، وإن قال : تأخذ لى بحقّى ، قال للمنكر: أتحلف؟ فإن قال : نعم ، قال للمدّعى : قد سمعت أتريد يمينه؟ فإن قال : لا ، أقامهما ، وإن قال : نعم ، وعظ المنكر. فإن أقام على الإنكار حلّفه ، وإن نكل عن اليمين ألزمه المدّعى عليه . وإن ردّ اليمين على خصمه قال الحاكم للمدّعى : أتحلف على صحّة دعواك؟ فإن حلف ألزمه خصمُهُ المال وإن نكل بطلت دعواه.

وإن أقرّ بالدّعوى وسأل الإنظار فإن أنظره خصمه وإلّا لم يكن للقاضى إلزامه ذلك ولا سؤاله فيه ، ولا يثبت إقرار عبد ولا محجور عليه ، وإذا أقرّ بمال فقال خصمه للحاكم : أثبت إقراره ، لم يثبته إلّا إذا كان عارفـًا بالمقرّ بعينه واسمه ونسبه أو يأتى خصمه ببيّنة عادلة على أنَّ المقرّ هو فلان بن فلان. ثمّ لا يخلو الخصمان أن يدّعى أحدهما قبل صاحبه أو معه ، فإن كان قبله فقد بيّنّا ما فيه ، وإن كان معه سُمع من الّذى هو عن يمين صاحبه.

والمدّعى عليه على ثلاثة أضرب : صحيح اللّسان أو من به آفة أو من يُظهر ذلك وليس عليه. فالصّحيح قد بيّنّا حكمه. وأمّا المؤوف فيؤول إلى فهمه ومعرفة ما عنده. و لثالث يأمر بحبسه حتّى يقرّ أو ينكر أو يعفو خصمه عنه.

ذكر: أحكام البيّنات :

وهى أربعة أضرب : صفاتها فى ماذا تقبل أو لا تقبل ، وأعداد الشّهود فى الأحكام ، وكيفيّة إيقاع الشّهادة ، وكيفيّة سماعها.

ولا بدّ فى البيّنة من العدالة ، وأن لا يكون حاسدًا ولا عدوًّا ولا متّهمـًا ولا ظنّينـًا. والثّانى : لا تقبل شهادة مدّع ، وإن شهد والد على ولده وله قُبل ، والولد تقبل شهادته لوالده ولا تقبل عليه ، وتقبل شهادة العبيد لساداتهم وغير ساداتهم ، فأمّا على ساداتهم فلا تقبل. وتقبل شهادة الأعمى إذا أثبت. وإذا تحمّل كافر أو فاسق شهادة فى حال كفره ثمّ أسلم أو تاب وتورّع وأقامها قبلت.

والأعداد على ضربين: أعداد القسامة وأعداد غير القسامة. فأمّا أعداد القسامة على ضربين: قسامة قتل النّفس وماله حكم النّفس من الجنايات وهو غاية الأعداد فى البيّنات وهم خمسون رجلاً يُحضِرهم أولياء المقتول إذا لم تكن لهم بيّنة رجلان عدلان يشهدان بقتله فيكونون من قومه يقسمون بالله تعالى أنّ هذا قتل صاحبهم. ولا قسامة إلّا مع التّهمة للمطالب. وثانى القسامة ما دون ذلك وهو بحسابه.

فأمّا أعداد غير القسامة فعلى ضربين: عدد هو أربعة لا يجوزها ولا يَقْصُرُ عنها وهو شهادة الزّنى واللّواط والسّحق، والثّانى بأقلّ من أربعة وهو على ضربين: شهادة لابدّ فيها من اثنين وشهادة بواحد، فما باثنين الشّهادة على القتل وكلّ جناية والدّيون والحقوق والأهلّة فى غير أوّل شهر رمضان وشهادة واحدة وهى فى رؤية شهر رمضان وفى الدّيون مع يمين المدّعى.

واعلم أنّ الأحكام تنقسم: ففيها ما لا يقبل فيه إلّا شهادة الرّجال، وفيها ما لا تقبل فيه شهادة النّساء إلّا إذا انضممن إلى الرّجال، وفيها ما تقبل فيه شهادة الصّبيان، وفيها ما تقبل فيه شهادة النّساء إذا انفردن.

فأمّا ما لا تقبل فيه إلّا شهادة الرّجال فهو: النّكاح والطّلاق والحدود ورؤية الأهلّة.

وما تقبل فيه شهادة النّساء إذا انضممن إلى الرّجال: الدّيون والأموال تقبل فيها شهادة رجل وامرأتين.

وما تقبل فيه شهادة الصّبيان: فالشّجاج والجراح إذا ميّزوا ما شهدوا به، ويؤخذ بأوّل كلامهم.

وأمّا ما يؤخذ فيه شهادة النّساء: فكلّ ما لا يراه الرّجال كالعذرة وعيوب النّساء والنّفاس والحيض والولادة والاستهلال والرّضاع، وتقبل فيه شهادة امرأة واحدة إذا كانت مأمونة.

وقد مضى أنّ شهادة أهل الذّمّة لا تجوز مع وجود المسلمين، وأنّها مع عدمهم تجوز فى الوصيّة للمسلمين لا عليهم.

فأمّا كيفيّة إيقاع الشّهادة: فلا يشهد إلّا إذا سئل أو لا يجوز له أن يكتم إذا سئل إلّا

أن تكون شهادته تبطل حقاً قد علمه فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يجوز له آن يمتنع من تحمّل الشّهادة إلّا أن يضرّ بالدّين أو بأحد من المؤمنين، وإن نسى الشّهادة أو شكّ فيها فلا يقيمها، وإذا حضّروه كتاباً فيه خطّه فلايشهد إلّا مع الذّكر له اللّهمّ إلّا أن يقيم معه عدل آخر الشّهادة فيجوز له حينئذٍ أن يشهد معه. والشّهادة على شهادة العدول تُحسب شهادتان بواحدة، وليعيّن أنّه شهد على شهادة غيره.

فأمّا كيفيّة سماع البيّنات: يُفرّق الحاكم بين الشّهود ويسمع قول كلّ واحد منهم على انفراده ويأمره بكتبه، وينظر فى كتبه كى لا يغلط. ثمّ يقيم الشّاهد الأوّل، ويحضر الثّانى فيفعل معه مثل الأوّل ويكتب الدّعوى، ثمّ يقابل بين الدّعوى وشهادة الشّهود فإن اتّفقت الدّعوى والشّهادة أنفذ الحكم، وإن اختلفا أبطل الشّهادة. ومتى تلعثم الشّاهد أو تتعتع فلا يسدّدنّه الحاكم ولا يلقننّه، فإن استقامت شهادته وإلّا أبطلها.

وليسأل عمّن شهد عنده ــ وهو لا يخبر أمره ــ جيرانه ومعامليه فإن زكّوه أمضى شهادته وإلّا أبطلها، ولا يحكمنّ بها إلّا بعد التّعريف فيه. وإذا تعارضت البيّنات فإن كانت إحدهما أرجح حُكم بها وإلّا قسّم الشّيء بين من قامت لهما البيّنات، فإن كان المدّعَى فى يد المدّعييْن مع تعارض البيّنة حُكم لمن يده خارجة منها دون المتشبّث. وأىّ بيّنة قامت على إنسان بعد اليمين فهى على ضربين:

أحدهما: أن يكون شرط الحالف أن يمحو عنه المدّعى كلّ دعوى فأذعن بذلك فلا حكم لهذه البيّنة.

والأخرى: تقوم على ما حلف من غير شرط فيلزمه الحاكم ما قامت به البيّنة.

جواهر الفقه

للقاضي عبد العزيز بن البراج الطرابلسي

٤٠٠ - ٤٨١ هـ ق

باب مسائل تتعلق بالشهادات في الدعاوى والبينات

مسألة: إذا تحمّل الشّاهد للشّهادة هل يكون الأداء لما تحمّله من ذلك فرضًا أم لا ؟

الجواب: أداء الشّهادة فرض لقول الله تبارك وتعالى: وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ، وقوله تعالى: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا.

مسألة: إذا كان أداء الشّهادة فرضًا فهل هو من فروض الأعيان أو فروض الكفايات؟

الجواب: قد يكون متعيّنًا وقد يكون من فروض الكفايات.

أمّا المتعيّن فمثل أن يشهد بالشّهادة اثنان فقط فيما لا يثبت إلّا بشاهدين أو واحد منهما فيما يصحّ ثبوته بشاهد ويمين أو يتحمّل الشّهادة جمع كثير ويشهد بها خلق كثير ولا يبقى منهم إلى وقت الأداء إلّا مثل الا ثنين أو الواحد على الوجه الّذى قدّمناه فإنّه يتعيّن الفرض على الا ثنين أو الواحد.

وأمّا أنّه قد يكون من فروض الكفايات فمثل أن يعرف بحقّ جمع كثير وخلق كثير ويصيروا شاهدين به، فإذا أقام بأداء ذلك من يثبت بشهادته منهم ذلك سقط الفرض عن الباقين كالصّلاة على الميّت وغيره من فروض الكفايات الّتى إن أقام بها البعض سقط عمّن بقى.

مسألة: إذا كان فى يد إنسان مملوك فادّعى آخر أنّه له وشهد له شاهد بأنّه غصبه وشهد آخر أنّه أقرّ له بالغصب هل يحكم بهذه الشّهادة أم لا وكيف الحكم فى ذلك؟

الجواب: هذه الشّهادة لا يحكم بمجرّدها لأنّه لم يتفق على فعل واحد لأنّ الشّهادة بالإقرار مخالفة للشّهادة بالغصب، فأمّا وجه الحكم بها فهو أنّ المدّعى أن يحلف مع أىّ الشّاهدين أراد فإذا حلف مع ذلك الشّاهد حكم له به.

مسألة: إذا شهد الشّاهدان على زيد بأنّه سرق حمارًا فقال أحدهما: سرقه بكرةً، وقال الآخر: سرقه عشيّة ذلك اليوم، هل يجب القطع بذلك وكيف الحكم إن لم يلزم القطع؟

الجواب: أمّا القطع فلا يجب لأنّ الشّهادة لم تكمل على سرقة واحدة، وأمّا الحكم بعد ذلك فإنّ لمدّعى الحمار أن يحلف مع أىّ الشّاهدين أراد ويستحقّه.

مسألة: إذا شهد شاهدان بأنّ إنسانًا سرق الحمار غدوةً وشهد آخر بأنّه سرقه عشيّة ذلك اليوم ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا شهد بذلك على ما وصف فى هذه المسألة كان الحكم بالقرعة.

مسألة: إذا شهد شاهدان على إنسان بأنّه سرق حمارًا وأطلقا الشّهادة ولم يعيّنا زمانًا ولا يومًا وشهد آخران بأنّ ذلك الإنسان بعينه سرق حمارًا وكانت شهادتهما مطلقةً مثل شهادة الأوّلين ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا شهد هؤلاء الشّهود بما ذكر وجب القطع لأنّ الشّهادتين لم تتعارضا بل استعمالهما يمكن لأنّ ظاهر الإطلاق يقتضى أنّهما سرقتان.

مسألة: إذا شهد شاهدان بأنّ زيدًا باع عمروًا مملوكًا وقت زوال الشّمس من يوم بعينه بمائة دينار وشهد آخران بأنّه باعه ذلك المملوك فى ذلك الوقت بمائة دينار ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: الحكم فى ذلك بالقرعة لأنّه لا يصحّ ثبوت عقدين فى عين واحد فى زمان واحد.

مسألة: إذا شهد شاهد بأنّه باع المملوك بمائة وشهد آخر بأنّه باعه بمائتين فى وقت واحد ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا كان كذلك لم يثبت العقد بمائتين فى العقد الواحد وكان للبائع أن يحلف مع أىّ الشّاهدين أراد ويستحقّ المملوك.

مسألة: إذا شهد شاهدان عدلان عند الحاكم بشيء من الحقوق ثمّ نسفا قبل الحكم بما شهدا به هل يحكم بتلك الشّهادة أم لا؟

الجواب: يحكم بتلك الشّهادة ولا يمنع من الحكم بها نسفهما بعد ذلك وقُبل حكم الحاكم بها لأنّ المرعىّ فى العدالة أو الفسق وقت الأداء لا وقت الحكم.

مسألة: إذا شهد شاهدان على إنسان بأنّه أعتق عبده زيدًا فى مرضه وهو الثّلث من ماله وشهد آخران بأنّه أعتق عمرًا فى مرضه وهو الثّلث من ماله كيف الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا شهد المذكوران بذلك أُعتق السّابق وبقى الآخر مملوكًا، وهذا قول من يقول من أصحابنا: بأنّه إذا فعل ذلك حال المرض كان من الثّلث، وعلى قول من يقول: بأنّ ذلك من أصل المال يقول يُعتقان جميعًا.

مسألة: إذا ادّعى إنسان دارًا وبقى فى يد غيره فقال الّذى هىَ فى يده: ليس لك خصومتى لأنّها ملك لزيد، فقال زيد: ليست لى، ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا كان لمدّعى هذه الدّار بيّنة سُلمت إليه وإن لم يكن له بيّنة احتاط عليها الحاكم لصاحبها فإذا حضر وأثبت البيّنة بأنّها له سلّمها إليه ولا يجوز أن تُترك فى يد الّذى أقرّ بها لزيد لأنّه لا يدّعيها لنفسه، ولا تُترك أيضًا فى يد المقرّ له بها لأنّه أنكرها ولم يقبلها وردّها، ولا يجوز أن تُترك فى يد الّذى ادّعاها بمجرّد دعواه لأنّه لا بيّنة له بها ولأنّه لو سلّمت إليه بغير بيّنة لكان تسليمًا للحقّ إلى من ادّعى من غير بيّنة، هذا باطل بغير شبهة.

مسألة: المسألة بعينها وأقرّه أنّ الدّار لمن لا يُعرف ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا أقرّ بها لمن لا يُعرف لم يُلتفت إلى إقرار بذلك وقيل له: إن أقررت بها المعروف كانت الخصومة معه فيها دونك، فإن لم يفعل حلف المدّعى لها مع بيّنة بها واستحقّها، فإن عاد وأقرّ بها لنفسه لم يُلتفت إلى هذا الإقرار لأنّه قد تقدّم منه نفيها عن نفسه بإقراره بها لغيره.

مسألة: إذا كان فى يد إنسان دار فادّعاها اثنان زيد وعمرو فقال زيد لمن هى فى يده: هذه الدّار الّتى فى يدك لى وملكى أودعتكها، وقال عمرو لمن هو فى يده: هذه الدّار

الّتي في يدك ملكي أجرتكها، وأثبت كلّ واحد من زيد وعمرو بيّنة بما ادّعاه ما الجواب في ذلك؟

الجواب: إذا ثبّت كلّ واحد من زيد وعمرو بيّنة بما ادّعاه من ذلك أُقرع بينهما فمن ظهرت القرعة له سُلّمت إليه الدّار.

مسألة: إذا كان في يد إنسان دار فقال له آخر: هذه الدّار لي غصبتني عليها، فقال: هذه الدّار لي أقررت لي بها، وأثبت كلّ واحد منهما بيّنة بما ادّعاه ما الحكم في ذلك؟

الجواب: هذه الدّار يحكم بها للمغصوب عنه لأنّ البيّنة شهدت له بالملك وأنّها في يد من هي في يده غصب والبيّنة شهدت بالإقرار شهدت بإقراره بما قد ثبت أنّه غصب فكان إقراره بما هذه صفته باطلاً.

مسألة: إذا كان في يد إنسان دار فادّعاها آخر وأنكر الّذي هي في يده ذلك وأثبت المدّعي بيّنة بأنّها كانت في يده منذ شهر أو منذ خمسة أيّام أو من يوم ما الحكم في ذلك؟

الجواب: لا يحكم بهذه البيّنة لأنّها محتملة ويكون القول قول المدّعى عليه في ذلك مع يمينه هذا إذا لم تشهد البيّنة بسبب يد المدّعى عليه، فإن شهدت بذلك مثل أن قالت: إنّها كانت في يده وأنّه غصبه إيّاها أو حال بينه وبينهما، وجب أن يُحكم بالدّار للّذي ادّعاها لأنّ البيّنة شهدت بالملك وسبب يد المدّعى عليه فوجب الحكم بما ذكرناه.

مسألة: ثلاثة رجال كفّار اثنان منهم ابنان للثّالث أسلم أحد الابنين في مستهلّ المحرّم وأسلم أخوه في مستهلّ صفر وأسلم أبويهما ومات ولم يختلفا في وقت إسلامهما بل اختلفا في أبيهما، فقال الّذي أسلم في المحرّم لأخيه: مات أبونا في المحرّم قبل إسلامك ياأخي والميراث كلّه لي، وقال الآخر: بل مات أبونا في صفر والميراث بيننا، ما الجواب عن ذلك والحكم فيه؟

الجواب: إذا اختلف الاثنان على ما ذُكر في هذه المسألة ولم يكن لأحدهما بيّنة بما ادّعاه كان القول قول من ادّعى موت الأب في صفر ويكون الميراث بينهما نصفين لأنّ الأصل الحياة فلا يرجع عن ذلك إلّا بأن يُعلم ارتفاعها.

مسألة: رجل مات وهو مسلم وخلّف ابنين وتركةً فقال أحدهما لأخيه: كنت أنا في

الوقت الّذى مات أبى فيه مسلمًا، فقال له أخوه: صدقت وأنا كنت أيضًا فى ذلك الوقت مسلمًا، فقال له الآخر: بل كان إسلامك بعد موته فالميراث كلّه لى دونك، فقال الآخر: بل مات أبى وأنا مسلم فالميراث بيننا، ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا اختلف الاثنان على ما ذُكر كان القول قول المتّفق على إسلامه لأنّ الأصل ههنا الكفر حتّى يُعلم زواله فإذا ثبت زواله فى موت الأب عن هذا الابن كان الميراث بينه وبين أخيه نصفين، وإن لم يثبت له ذلك كان القول قول المتّفق على إسلامه كما ذكرناه.

مسألة: رجل حرّ مات وخلّف ابنين فقال أحدهما لأخيه: كنت أنا حرًّا حين مات أبى فالميراث لى دونك، وقال الآخر: صدقت وأنا أُعتقت قبل موت أبينا فالميراث بيننا، ما الحكم فى ذلك؟

الجواب: إذا اختلف الابنان على الوجه المذكور كان القول قول المتّفق على حرّيّته لأنّ الأصل ههنا فى الآخر الرّقّ حتّى يثبت زواله، فإن ثبت شارك أخاه فى الميراث وإن لم يثبت كان له الأمر على ما قدّمناه.

المهذب

للقاضي عبد العزيز بن البراج الطرابلسي

٤٠٠ - ٤٨١ هـ.ق

كتاب الدّعوى والبيّنات

يجب على المدّعى البيّنة فى الأموال ويجب على المنكر اليمين، فإن أراد الحاكم الاحتياط فى قبول الشّهادة كان له تفريق الشّهود واستدعاؤهم واحدًا بعد واحد ويسمع شهادته ويثبتها ثمّ يقيمها ويحضر آخر ويفعل به مثل ما فعل أوّلاً ويقابل بين الشّهادات، فإن وجدها متفقة كان عليه الحكم بها وإن وجدها مختلفة أبطلها ولم يحكم بشىء منها.

والحكم بتفريق الشّهود على الوجه الّذى ذكرناه جائز فى جميع الأحكام والدّيون والعقود والأملاك والدّماء والفروج والقصاص والشّجاج وسائر الحقوق، فإن لم يفرّق الحاكم الشّهود وشهدوا مجتمعين فى مقام واحد جاز سماع شهاداتهم وإن كان تفريقهم أقوى فى الاحتياط لسماع شهاداتهم.

فإن شهد عند الحاكم شاهدان عدلان فى مقام واحد على وجه واحد ووافقت شهادتهما الدّعوى كان عليه الحكم بشهادتهما، فإن شهد عنده اثنان لا يعرفهما بعدالة ولا جرح سمع شهادتهما وأثبتهما عنده ثمّ كشف عن أحوالهما فإن وجدهما ممّن يرضى قوله ويجوز شهادته حكم بشهادتهما وإن وجدهما بخلاف ذلك طرح شهادتهما ولم يلتفت إليهما.

وإذا شهد عنده من يتعتع فى شهادته لم يجز له أن يسدّده ولا يمكّن أحدًا من تلقينه بل يتمهّل عليه حتّى يفرغ ثمّ ينظر فى شهادته، فإن كانت توافق الدّعوى سمعها وقبلها وإن كانت لا توافقها طرحها ولم يلتفت إليها.

وإذا شهد عنده شاهدان على أنّ الحقّ لزيد وشهد شاهدان غيرهما على أنّ الحقّ لغير

المشهود له أوّلاً فإن كان أيديهما خارجتين من ذلك الشّيء كان على الحاكم أن يحكم لأعدلهما شهودًا فإن تساووا فى العدالة حكم لأكثرهما فى العدد مع يمينه بالله تعالى بأنّ الحقّ له، فإن تساووا فى العدد اُقرع بينهما فمن خرج اسمه استحلف وكان الحكم له، فإن امتنع من خرج اسمه فى القرعة من اليمين استحلف الآخر فإن حلف كان الحكم له، فإن امتنعا من اليمين قسم الحقّ بينهما نصفين، فإن كان مع أحدهما يد متصرّفة نظر فى ذلك، فإن كانت البيّنة تشهد بأنّ الحقّ ملك له فقط وتشهد بالملك الآخر أيضًا أخذ الحقّ من اليد المتصرّفة وسلّم إلى الّذى يده خارجة عنه، فإن شهدت البيّنة لليد المتصرّفة بسبب الملك من معاوضة أو بيع أو هبة أو ما جرى مجرى ذلك كانت الأولى من اليد الخارجة.

وإذا شهد شاهدان على امرأة بأنّها زوجة لزيد وشهد شاهدان غيرهما بأنّها زوجة عمرو حكم لأعدلهما شهودًا، فإن تساووا فى العدالة أقرع بينهما فمن خرج اسمه حكم بأنّ المرأة زوجته دون الآخر.

وإذا هلك إنسان وترك أولادًا وحضر إنسان وادّعى عليه بأنّه ابتاع منه موضعًا معيّنًا وحضر آخر وادّعى عليه أنّه ابتاع منه ذلك الموضع بعينه وأظهر كلّ واحد منهما كتابًا بذلك وتساوت بيّنة الكتابين فى العدالة والعدد أقرع بينهما، فمن خرج اسمه استحلف مع ذلك وكان الحكم له.

وإذا كان رجل وامرأة مجتمعين ومعهما جارية فادّعى الرّجل أنّها مملوكته وادّعت المرأة أنّها بنتها وأنّها حرّة وأنكرت الجارية الدّعويين جميعًا كان على الرّجل البيّنة بأنّها مملوكة لم يبعها ولم يعتقها، وإذا أثبت بيّنة بذلك سُلّمت إليه، وإن لم يثبت ذلك ولا تكون هى بالغة أو تكون بالغة إلّا أنّها لا تقرّ أخذت من يده، فإن أقامت المرأة البيّنة بأنّها بنتها دفعت إليها، فإن لم تكن لها بيّنة أطلقت الجارية لتمضى حيث شاءت ولم يكن لواحد منهما عليها سبيل.

وإذا كان فى موضع جماعة من النّاس جلوسًا وفى وسطهم كيس فيه مال فادّعاه واحد منهم وسئل الباقون عنه فقالوا: ليس هو لنا، كان الكيس للّذى ادّعاه.

وإذا طلّق رجل زوجته وفى بيتها ما للرّجال وما للنّساء ولم يكن لأحدهما بيّنة على شيء منه كان بينهما نصفين، فإن طلّقها وادّعى أنّ متاع البيت له وادّعت المرأة أنّه لها دونه حكم للرّجل بما للرّجال وللمرأة بما للنّساء.

وإذا دخل إنسان الحمّام وادّعى أنّ ثيابه ضاعت فى الحمّام لم يلزم الحمّاميّ شيء وإن ذكر المدّعى أنّ الحمّاميّ أخذ الجعل لأنّه إنّما يأخذ ذلك على الحمّام لا على ضمان الثّياب، وقد استوفينا ما يتعلّق بالتالف فى الحمّام فيما تقدّم.

وإذا كان قوم مشتركين فى جارية فوطأها جميعهم فى طهر واحد وحملت وولدت وادّعى كلّ واحد منهم أنّ الولد له أقرع بينهم فمن خرج اسمه كان الولد لاحقًا به دون غيره، وغرم لمن يبقى قيمة الولد بحسب ما لهم من الجارية وكان عليه أن يردّ مع ذلك أيضًا ثمن الجارية يكون بينهم على قدر حصصهم.

وإذا نذر إنسان أنّ أوّل مملوك يملكه فهو حرّ وملك اثنين أو أكثر منهما فى وقت واحد أقرع بينهما فمن خرج اسمه كان حرًّا، وإذا سقط موضع على جماعة فماتوا وبقى منهم صبيّان أحدهما حرّ والآخر مملوك وهذا المملوك عبد لهذا الحرّ ولم يتميّز أحدهما من الآخر أقرع بينهما، فمن خرج اسمه كان حرًّا وكان الآخر مملوكًا له.

وإذا أوصى بعتق ثلث عبيده ولم يعيّنهم ولا ميّزهم بذكر ولا صفة أقرع بينهم فمن خرج اسمه أعتق، وإذا ولد مولود له ما للرّجال وما للنّساء أقرع بينهم، فإن خرج سهم رجل ألحق بالرّجال وإن خرج سهم امرأة ورث بحسب ذلك.

وكلّ أمر مشكل فاستعمال القرعة فيه هو الواجب.

باب فيما على الحاكم فى الخصوم والشّهود:

إذا حضر عند الحاكم خصمان كان عليه أن يسوّى بينهما فى الدّخول عليه والجلوس بين يديه والنّظر إليهما والاستماع لما يذكرانه والإنصات إلى ذلك والعدل بينهما حتّى فى لحظه وإشارته ومقعده، ولا يرفع صوته على أحدهما كما لا يرفع على الآخر، ويساوى بينهما فى الأفعال الظّاهرة ولا يميل بقلبه إلى أحدهما دون الآخر هذا كلّه إذا كانا

متساويين فى الدّين مسلمين كانا أو كافرين، فإن كان أحدهما مسلمـًا والآخر كافرًا فلا ينبغي أن يساوى بينهما فى المجلس.

وإذا جلس الخصمان بين يديه لم يجز له تلقين واحد منهما بما فيه ضرر على الآخر، ولا يهديه إليه مثل أن يقصد إلى الإقرار فليقّنه الإنكار أو يقصد اليمين ولا يجعل أحدهما أقرب إليه فى الجلوس من الآخر، وهكذا فى الشّهادة إن أحسّ من الشّاهد التوقّف فيها لم يكن له أن يشير عليه بالإقدام عليها وإن أحسّ منه الإقدام عليها لم يلقّنه التوقّف عنها، فإذا لقّن واحدًا منهما فقد ظلم الآخر وأفضى إلى إيقاف حقّه هذا فيما يتعلّق بحقوق الآدميّين، فأمّا ما يتعلّق بحقوق الله تعالى فإنّه يجوز التّلقين فيها والتّنبية على ما يسقطها.

وإذا جلسا بين يديه جاز أن يقول : تكلّما، يريد بذلك يتكلّم المدّعى منكما أو يصرّح بهذا، يقول: يتكلّم المدّعى منكما، أو يسكت الحاكم ليقول القائم على رأسه لهما ذلك لأنّهما قد نهيا عن الابتداء بالكلام حتّى يأذن لهما وإن سكت ولم يقل لهما شيئـًا إلى أن يبتدىء بالكلام كان جائزًا.

ولا يقول لواحد منهما : تكلّم، لأنّه إذا أفرده بالخطاب كسر قلب الآخر. وإذا ابتدأ أحدهما بالكلام وجعل يدّعى على خصمه منع الأخير من مداخلته لأنّه يفسد عليه نظام الدّعوى.

وأقلّ ما على الحاكم أن يمنع كلّ واحد من أن ينال من عرض صاحبه لأنّه جلس للفصل والانفصال بين النّاس، وأقلّ ما عليه أن لا يمكّن أحدهما من ظلم الآخر ولا من الحيف عليه، ولا يجوز له أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه إمّا أن يضيفهما معـًا أو يتركهما معـًا.

ولا يجوز له أن يرتشى فى الأحكام لأنّ الرّاشي والمرتشي ملعونان وذلك حرام على المرتشى على كلّ حال ووجه، فإن كان الرّاشى قد رشاه على تغيير حكم أو إيقافه فهو حرام على ما قدّمناه وإن كان لإجرائه على رسم له أو واجبه لم يحرم عليه ذلك.

وأمّا الهديّة فإنّ من لم يكن له بمهاداته عادة حرم عليه قبولها، فإن كان من جرت له

بمهاداته عادة كالصّديق والملاطف والقريب فأهدى إليه هديّة تتعلّق بحكومة بينه و بين غيره أو أحسّ بأنّه قدّمها بالحكومة بين يديه حرم ذلك عليه كالرّشوة، وإن لم يكن شيء من ذلك جاز قبولها والأفضل له أن ينزّه عن أخذها.

وإذا حضر مسافرون ومقيمون وكان الّذى سبق هم المسافرون قدّمهم لأنّه ينبغى أن يقدّم السّابق فالسّابق من أهل البلد وكذلك المسافر بل هو أولى، وإن وافدا معًا أو تأخّر المسافرون فإن كان بهم قلّة من حيث لا يضرّ تقدّمهم بأهل البلد كان مخيّرًا بين تقديمهم وبين أن يفرد يومًا يفرغ فيه من حكوماتهم لأنّ المسافر على شرف السّفر والرّجل يكثر شغله ويزدحم حوائجه فلهذا قُدّم، وإن كانوا مثل المقيمين أو أكثر كأيّام الموسم فى مكّة والمدينة كانوا هم والمقيمون سواء لأنّ فى تقديمهم إضرارًا بأهل البلد وفى تأخيرهم إضرارًا بهم فكانوا سواء.

وينبغى للحاكم أن يجلس فى مكان بارز للنّاس مثل الصّحراء أو رحبة أو مكان واسع إلّا من ضرورة من مطر أو غيره فيجلس فى بيته أو فى المسجد ويتقدّم إلى ثقة ليحفظ من جاء أوّلاً ويضبط: قد جاء فلان أوّلاً ثمّ فلان ثمّ فلان، على هذا أبدًا.

فإذا حكم الحاكم قدّم الأوّل فالأوّل، فإن كان عددهم قليلاً يمكن الإقراع بينهم أقرع بينهم فمن خرج قرعته قدّمه، وإن كثرت وتعذّرت القرعة كتب الحاكم أسماءهم فى رقاع وجعلها بين يديه ومدّ يده وأخذ رقعة بعد رقعة أخرى كما سبق.

فإذا قدّم إنسانًا بالسّبق أو بالقرعة أو بالرّقعة فحكم بينه وبين خصمه وفرغ منهما أمرهما بالقيام وقدّم غيرهما، فإن قال الأوّل: لى حكومة أخرى، لم يلتفت إليه وقال له: قد حكمت بينك وبين خصمك بحكمك فإمّا أن تنصرف أو تصبر حتّى أفرغ من النّاس، فإنّه لو قضى بينه وبين من يخاصمه أدّى ذلك إلى أن يستغرق المجلس لنفسه فلذلك لا يزاد على واحدة.

فإذا تقدّم غيره فادّعى فإن شاء ادّعى على المدّعى عليه أوّلاً وإن شاء ادّعى على المدّعى الأوّل وإن شاء ادّعى المدّعى عليه أوّلاً على المدّعى الأوّل فإنه يحكم بينهما لأنّا إنّما نعتبر الأوّل فالأوّل فى المدّعى وأمّا فى المدّعى عليه فلا، فإذا فرغ وبقى واحد حكم

عليه وبين خصمه، فإن كان له من الحكومات أكثر من الواحد حكم فى جميعها لأنّه لا مزاحم له فيها اللّهمّ إلاّ أن يكون الأوّل قد جلس حتّى يفرغ النّاس، فإذا حكم بين الأخير وخصمه حكومة قدّم الأوّل لأنّه لهذا جلس.

وإذا حضر اثنان فادّعى أحدهما على الآخر فقال المدّعى عليه : أنا المدّعى وهذا المدّعى عليه، لم يلتفت الحاكم إلى ذلك وقال له : أجب عن دعواه فإذا فرغ من حكومتك وكان لك كلام أو دعوى فاذكره، فإن حضرا وادّعيا جميعًا كلّ واحد منهما على الآخر فى حال واحد لم يسبق أحدهما صاحبه قدّم الّذى يكون على يمين صاحبه.

وإذا كان لجماعة حقوق على واحد من جنس واحد أو أجناس مختلفة ووكلوا من ينوب عنهم فى الخصومة فادّعى الوكيل الحقوق فإن اعترف ألزم ذلك وإن أنكر وكان هناك بيّنة حكم بها عليه وإن لم يكن بيّنة كان القول قوله مع يمينه، وإذا أراد كلّ واحد من هذه الجماعة أن يستحلفه على الانفراد كان ذلك له لأنّ اليمين حقّ له فكان له أن ينفرد بها، فإن رضيت الجماعة منه بيمين عن الكلّ كان ذلك جائزًا لأنّ اليمين حقّ لهم فإذا رضوا بيمين واحدة صحّ ذلك واكتفى بها عن جميعهم.

وإذا حضر عند الحاكم إنسان واستعدى على إنسان وكان المستعدى عليه حاضرًا أعدى عليه وأحضره وليس فى ذلك ابتذال لأهل الصّيانات إن كان المستعدى عليه من أهلها ومن أهل المروّات لأنّ أميرالمؤمنين عليه السّلام حضر عند شريح مع يهودىّ وحضر عمر مع أُبىّ بن زيد عند ابن ثابت ليحكم بينهما وحضر أبو الدّوانيق ــ فى حجّة ــ مع جمّالين مجلس الحكم بخلاف جرى بينهما.

فإذا كان إحضار من ذكرناه صحيحًا جائزًا فينبغى أن يكون عند الحاكم فى ديوان حكمه ختوم من طين مطبوخة بخاتمه ينفذ منها شيئًا مع الخصم إليه، فإن حضر وإلاّ بعث بعض أعوانه إليه، فإن حضر وإلاّ أنفذ شاهدين يشهدان على امتناعه، فإن حضر وإلاّ استعان بصاحب الحرب وهو صاحب الشّرطة.

فإن كان المستعدى عليه غائبًا فى ولاية هذا الحاكم مثل أن يكون غائبًا إلى موضع والموضع موضع نظر هذا الحاكم وولايته وكان فى موضع غيبته خليفة له كتب إليه رقعة

وأنفذ بخصمه إليه ليحكم بينهما، وإن لم يكن هناك خليفة وكان فيه من يصلح أن يحكم بينهما كتب إليه رقعة وجعل النّظر بينهما إليه، فإن لم يكن له ذلك فى الموضع ولا والٍ فيه قال لخصمه: حرّر دعواك عليه، فإذا حرّرها أعدى عليه.وإن كان غائبًا فى غير ولايته مثل أن يكون الحاكم ببغداد فغاب إلى بصرة والبصرة فى غير ولايته فإنه يقضى على غائب.

وإن كانت امرأة وكانت بارزة فهى كالرّجل، فإن كانت مخدّرة بعث إليها من يقضى بينها وبين خصمها فى منزلها، والبارزة هى الّتى تبرز لقضاء حوائجها بنفسها والمخدّرة هى الّتى لا تخرج لذلك.

فإذا حضر قيل له: ادّع الآن، فإن ادّعى لم يسمع الدّعوى إلّا محرّرة. فأمّا إن قال: لى عنده فرش أو ثوب أو حق، لم يسمع دعواه لأنّ الدّعوى لها جواب فربّما كان بـ«نعم» وليس على الحاكم أن يقضى به عليه لأنّه مجهول، فإذا كان كذلك فلابدّ من تجديد الدّعوى، كانت من الأثمان أو من جنس غيرها صحّت مع تحريره لها أن يذكر الجنس والمقدار أو النّوع أو ما أشبه ذلك ممّا يخرجها عن أن تكون مجهولة، فإذا كان كذلك لم يكن للحاكم المطالبة بالجواب من غير مسألة المدّعى لأنّ الجواب حقّ للمدّعى فليس للحاكم مطالبته به من غير مسألة كنفس الحقّ، فإذا طالبه بالجواب بالمسألة كان ذلك بأن يقول له: ما تقول فيما يدّعيه؟

فإن أقرّ عند ذلك بالحقّ ألزمه القيام لخصمه به لأنّه لو قامت عليه بيّنة بذلك ألزمه، فبأن يلزمه باعترافه أولى وإلزامه القيام به يكون بأن يقول: ألزمتك ذلك أو قضيت به عليك أو اخرج له منه، فإذا قال ذلك له كان حكمًا بالحقّ. فإن سأله المدّعى أن يكتب له محضرًا حجّة له فى يده بحقّة فعل ذلك.

وإن لم يقرّ بالحقّ وأنكرها فقال: لا حقّ لك قبلى، كان هذا موضع البيّنة، فإن كان المدّعى لا يعرف له موضع البيّنة كان للحاكم أن يقول له: ألك بيّنة؟ فإن كان عارفًا بأنّه وقت البيّنة فالحاكم مخيّر بين أن يسكت أو يقول له: ألك بيّنة؟ فإذا قال: ألك بيّنة؟ فإن لم يكن له بيّنة عرّفه الحاكم بأنّ لك يمينه، فإذا عرف ذلك لم يكن

للحاكم أن يستحلفه بغير مسألة المدّعى لأنّ اليمين حقّ له فليس له أن يستوفيه إلى مطالبته مثل نفس الحقّ، فإن لم يسأله واستحلفه من غير مسألة لم يعتدّ بهذه اليمين لأنّه أتى بها فى غير وقتها، فإن لم يعتدّ بها أعادها عليه بمسألة المدّعى.

فإذا عرض عليه اليمين فإن أجاب إليها وحلف أسقط الدّعوى ولم يكن لخصمه أن يستحلفه مرّة أخرى لا فى هذا المجلس ولا فى غيره، فإن سأله الحالف أن يكتب له بما جرى محضرًا لئلّا يدّعيه مرّة أخرى فعليه أن يكتب له ذلك يكون حجّة فى يده.

فإن لم يحلف قال له الحاكم : إن حلفت وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على خصمك فيحلف فيستحقّ عليك، يقول هذا ثلاثًا، فإن سأل الحاكم أن يكتب له محضرًا بما جرى فعل ذلك هذا إذا لم يكن بيّنة.

فإن كانت بيّنة فكانت حاضرة لم يقل الحاكم : أحضرها، لأنّه حقّ له فله أن يفعل ما يرى، فإذا حضرا لم يسأل الحاكم عمّا عندهما حتّى يسأله المدّعى ذلك لأنّه حقّ له فلا يتصرّف فيه بغير أمره، فإذا كان لابدّ من سؤال المدّعى للاستماع منهما لم يقل الحاكم لهما : اشهدا، لأنّه أمر والحاكم لا يأمرهما إلّا أنّه يقول : تكلّما إن شئتما من كان عنده كلام فليذكره إن شاء، فإذا قالا ما عندهما فأمّا أن يكون ما أقاماه من الشّهادة فاسدًا أو صحيحًا، فإن كان فاسدًا مثل إن قالا : بلغنا أنّ له عليه ألفًا، أو قالا : سمعنا بذلك، قال له الحاكم : زدنى فى شهودك، فيردّ شهادتهما بذلك.

فإن شهدا عنده بالحقّ شهادة صحيحة لم يحكم له الحاكم حتّى يسأل الحاكم بها، فإذا سأله بحث عن حال الشّهود، فإن كانوا فسّاقًا وقّف الأمر حتّى يأتى بالبيّنة، وإن كانوا عدولاً قال الحاكم للمدّعى عليه : قد عدلا عندى هل لك جرح؟ فإن قال : نعم، أنظره — حتّى يجرح الشّهود — ثلاثًا، فإن لم يأت بجرح أو قال : لا جرح عندى، لم يحكم حتّى يسأل المدّعى أن يحكم له بذلك.

فإن سأله فيستحبّ للحاكم أن يقول للمدّعى عليه : قد ادّعى كذا عليك وشهد عليك بكذا وأنظرتك جرح الشّهود فلم تفعل وهو إذًا أحكم عليك، ليبيّن له أنّه حكم بحقّ، فإذا قال هذا حكم عليه بالبيّنة ولم يستحلف المدّعى مع بيّنته.

هذا إذا كانت البيّنة حاضرة، فإن كانت غائبة قال الحاكم له: ليس لك ملازمته ولا مطالبته بكفيل ولك يمينه أو تتركه حتّى تحضر البيّنة، وذُكر: أنّ له ملازمته ومطالبته بكفيل حتّى تحضر البيّنة، وما ذكرناه أوّلاً هو الأظهر والأصحّ والثّانى أحوط لصاحب الحقّ ولا بأس به.

فإن سكت أو قال: لا.أقرّ ولا أنكر، قال الحاكم له: إن أجبت عن الدّعوى وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على خصمك، وذُكر: أنّه يحبسه حتّى يجيب إمّا بإقرار أو بإنكار ولا يجعله ناكلاً، وما ذكرناه أوّلاً هو الظّاهر من مذهبنا ولا بأس بالعمل بالثّانى.

ولا ينبغى له أن يأخذ الرّزق على القضاء، وقد ذُكر جواز ذلك وأخذه من بيت المال.

وإذا ترافع خصمان إلى الحاكم فادّعى أحدهما على الآخر حقّاً فأنكر وعلم الحاكم صدق المدّعى فيما طالبه مثل أن يكون ما عليه يعلمه الحاكم أو قصاص وما أشبه ذلك كان له أن يحكم بعلمه.

فأمّا مخالفونا فلا خلاف بينهم فى أنّه يحكم فى الجرح بعلمه، و يقولون: لو علم الجرح وشهدوا عنده بالتّعديل ترك الشّهادة وعمل بعلمه ولأنّه لو لم يقض بعلمه أفضى إلى إيقاف الحكم أو فسق الحكّام، لأنّه إذا طلّق الرّجل زوجته بحضرته ثلاثاً ثمّ جحد الطّلاق كان القول قوله مع يمينه، فإن حكم بغيرعلمه ــ وهو استحلاف الزّوج ــ وتسليمها إليه فسق وإن لم يحكم له وقف الحاكم، وهكذا إذا أعتق الرّجل عبده بحضرته ثمّ جحد، وإذا غصب من رجل ماله ثمّ جحد يفضى إلى ما قلناه، فهذا قولهم ثمّ يعيبوننا إذا قلنا بمثله.

باب كتاب قاض إلى قاض:

لا يجوز عندنا العمل على كتاب قاض إلى قاض فى الأحكام ولا قبوله فى ذلك، ومخالفونا مجيزون ذلك فيعملون عليه فى الأحكام، وكذلك يقولون فى كتابه إلى الأمير وكتاب الأمير إلى القاضى أو الأمير على ما تضمّنته الآية من قصّة سليمان عليه السّلام و بلقيس من قوله تعالى:

يَـآ أَيُّــهَا ٱلْـمَـــلَأُ إِنِّـى أُلْـقِـىَ إِلَىَّ كِتَابٌ كَرِيمٌ إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَـــنَ وَإِنَّهُ بِسْمِ ٱللَّـهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ، فكتب إليها سليمان فدعاها إلى الإسلام والإيمان.

وما رواه عبد الله بن حكيم قال : أتانا كتاب رسول الله صلّى اللّه عليه وآله قبل وفاته بشهر: أن لا تنتفعوا من الميتة بأهاب ولا عصب.

وما روى عن ضحّاك بن سفيان من أنه قال : أمّرنى رسول الله صلّى اللّه عليه وآله على قوم من العرب وكتب معى كتابًا وأمرنى فيه أن أورّث امرأة اسم الضّابىّ من دية زوجها فعمل به عمر وكان لا يورّث المرأة من دية زوجها حتّى روى الضّحّاك له ذلك فعمل به.

وما روى من أنّه صلّى اللّه عليه وآله جهّز جيشًا وأمّر عليهم عبد الله بن رواحة وأعطاه كتابًا مختومًا وقال: لا تفضّه حتّى تبلغ موضع كذا وكذا فإذا بلغت ففضّه واعمل بما فيه، قال: ففضضته وعملت بما فيه.

وما كتب به عليه السّلام إلى الأكاسرة والقياصرة :

فكتب إلى قيصر ملك الرّوم : بسم الله الرّحمن الرّحيم، من محمّد بن عبد الله إلى عظيم الرّوم: يَا أَهْـلَ ٱلْكِـتَـابِ تَـعَـالَوْا إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَآءٍ بَيْنَـنَا و بَيْنَـكُمْ... الآية، فلمّا وصل الكتاب إليه قام قائمًا ووضعه على رأسه واستدعى مسكًا فوضعه فيه فبلغ ذلك رسول الله صلّى اللّه عليه وآله فقال: ثبت ملكه.

وما كتب به إلى ملك الفرس فإنّه كتب إلى كسرى بن هرمزان: بسم الله الرّحمن الرّحيم، من محمّد بن عبد الله إلى كسرى بن هرمزان أسلموا تُسلموا والسّلام، فلمّا وصل الكتاب إليه أخذه ومزّقه فبلغ ذلك النّبىّ صلّى اللّه عليه وآله فقال: تمزّق ملكه.

وما يدّعونه من الإجماع على ذلك فى جميع الأعصار، قالوا : لأنّ الصّحابة لم تزل كذلك والتّابعون من بعدهم فكتب بعضهم إلى بعض ولأنّ للنّاس إليه حاجة.

وجميع ما ذكروه لا حجّة لهم فيه أمّا ما ذكروه من كتب النّبىّ صلّى اللّه عليه وآله فإنّه عمل عليها لأنّها كانت معلومة وهى حجّة لأنّ قوله عليه السّلام حجّة وليس الخلاف فى ذلك، وإنّما الخلاف فيمن ليس بمعصوم وهل هو كتابه أم لا؟

وأمّا ما كتبه إلى كسرى وقيصر فإنه دعاهم فيها إلى الله تعالى والإقرار بنبوّته وذلك عليه دليل غير الكتاب، ولا خلاف فى أنّه لا يقبل فيه كتاب قاض إلى قاض.

وأمّا الإجماع فنحن نخالفهم فيه أشدّ الخلاف، وليس هذا الكتاب موضوعًا للحجاج فنستقصى الكلام عليهم فيه وهو مستوفى فى كتب أصحابنا الموضوعة فى ذلك فمن أراد الوقوف عليه نظره من هناك.

باب الاستحلاف :

إذا توجّهت اليمين على أحد الخصمين وأراد الحاكم استحلاف من توجّهت عليه فينبغى أن يخوّفه بالله تعالى ويذكّره العقاب الّذى يستحقّ على اليمين الكاذبة والوعيد عليها، فإن راجع الحقّ حكم عليه بما يقتضى الحال حسب ما توجبه الشّريعة وإن لم يراجع ذلك واستمرّ على الإنكار استحلفه بالله الّذى لا إله إلّا هو أو بشىء من أسمائه.

ولا يجوز استحلافه بغير ذلك من الكتب المنزّلة والأمكنة الشّريفة، ولا بالأنبياء ولا بالرّسل، ولا بالبراءة من الله تعالى، ولا من رسله ولا من أحد من الأئمّة، ولا بطلاق ولا بعتق ولا بكفر.

فإذا استحلف الحاكم الخصم فينبغى أن يقول له :

قل : والله الّذى لا إله إلّا هو الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّارّ النّافع المدرك المهلك الّذى يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية ما لهذا المدّعى علىَّ ما ادّعاه ولا له قبلى حقّ بدعواه، فإذا حلف بذلك برئت ذمّته ممّا ادّعى خصمه عليه به.

وإن قال له : قل والله ما له قبلى حقّ، كان مجزئًا إلّا أنّ الأوّل أقوى فى التّرتيب والرّدع على من تقدّم باليمين.

وأمّا استحلاف أهل الكتاب فينبغى أن يكون أيضًا بالله تعالى أو بشىء من أسمائه، ويجوز أن يُستحلفوا بما يذهبون هم إلى الاستحلاف به وذلك إلى الحاكم فإنّه يستحلف بما يراه أردع لهم وأعظم عليهم وقد ذكرنا فيما سلف طرفا من كيفيّة استحلافهم، فإن استحلفهم كذلك كان جائزًا.

فإن كان الّذى توجّهت عليه اليمين أخرس فإنّه يستحلفه بالإشارة والإيماء إلى أسماء الله تعالى، ويوضع يده على اسم الله تعالى فى المصحف ويعرف يمينه على الإنكار كما يعرف إقراره وأنظره، فإن لم يحضر مصحفًا كتب اسم الله ووضع يده عليه، وينبغى أن يحضر استحلافه من كان معتادًا لفهم أغراضه وإشاراته وإيمائه.

وإن كتب نسخة اليمين فى لوح ثمّ غسل اللّوح وجمع الماء وأمر بشربه كان جائزًا وكان حالفًا إذا شربه، وإن امتنع عن شربه ألزم القيام بالحقّ.

وإذا أراد الحاكم استحلاف الخصم فينبغى أن لا يستحلفه إلّا فى مجلس الحكم، فإن أراد استحلاف من توجّهت اليمين عليه ومنعه من حضور مجلسه مانع من عجز أو مرض أو ما جرى مجرى ذلك أنفذ الحاكم إليه من ينوب عنه فى استحلافه.

فإذا وجبت اليمين على امرأة فينبغى أن يستحلفها أيضًا فى مجلس الحكم ويعظّم الأيمان عليها وقد ذكرنا فيما سلف حكمها فى البروز أو غيره فلا وجه لإعادته فإن امتنعت بعد اليمين من الخروج من الحقّ كان له حبسها كما له حبس الرّجل وقد تقدّم أيضًا فى ذلك ما لا طائل فى إعادته.

فأمّا مواضع الاستحلاف فقد قدّمنا ذكرها فمن أراد الوقوف عليه نظر فى موضعه إن شاء الله تعالى.

باب آداب القضاء :

قال الله تعالى لرسوله صلّى اللّه عليه وآله : فَٱحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ.

وقال تعالى : وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ ٱلْكَافِرُونَ.

وقال تعالى : وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ ٱلظَّالِمُونَ.

وقال تعالى : وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ.

وقال تعالى : إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا ٱلْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِٱلْعَدْلِ.

وقال النّبيّ صلّى اللّه عليه وآله : من حكم فى قيمة عشرة دراهم فأخطأ حُكْمَ الله جاء يوم القيامة مغلولة يديه، ومن أفتى بغير علم لعنته ملائكة السّماء والأرض.

وقال عليّ عليه السّلام : كلّ حاكم حكم بغير قولنا أهل البيت فهو طاغوت وقرأ: يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى ٱلطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ وَيُرِيدُ ٱلشَّيْطَانُ أَنْ يُضِلَّهُمْ ضَلَالاً بَعِيدًا.

ثمّ قال: واللّه لقد فعلوا تحاكموا إلى الطّاغوت وأضلّهم الشّيطان ضلالاً بعيدًا فلم ينج من هذه الأمّة إلّا نحن وشيعتنا وقد هلك غيرهم فمن لم يعرفهم فعليه لعنة الله.

وقال الصّادق عليه السّلام : الحكم حكمان : حكم الله عزّوجلّ وحكم الجاهليّة فمن أخطأ حكم الله فحكم الجاهليّة.

وروى أنّ القضاة أربعة : ثلاثة فى النّار وواحد فى الجنّة، فأمّا الثّلاثة الّتى فى النّار: فقاض قضى بالباطل وهو يعلم أنّه الباطل، وقاض قضى بالباطل وهو يظنّ أنّه حقّ، وقاض قضى بشيء وهو لا يعلم أنّه حقّ أو باطل، وأمّا الّذى فى الجنّة فقاض قضى بالحقّ وهو يعلم أنّه حقّ.

وقال النّبيّ صلّى اللّه عليه وآله : إذا جلس القاضى للحكم بعث الله إليه ملكين يسدّدانه فإن عدل أقاما وإن جار عرجا وتركاه.

وقال : من طلب حقًّا حتّى يناله فإن غلب عدله جوره فله الجنّة وإن غلب جوره عدله فله النّار، وروى عنه أنّه صلّى اللّه عليه وآله قال: الله تعالى مع الحاكم ما لم يجر فإذا جار برىء منه ولزمه الشّيطان.

فجواز القضاء معلوم من دين الإسلام على وجه لا يعترضه شكّ وهو من فروض الكفاءات وإذا قام به قوم سقط عن الباقين، فإن أطبق أهل بلد على تركه وامتنعوا منه خرجوا وجاز للإمام عليه السّلام قتالهم عليه لما روى عن رسول الله صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: إنّ الله لا يقدّس أمّة ليس فيهم من يأخذ للضّعيف حقّه ولأنّه من الأمر بالمعروف والنّهى عن المنكر.

فإذا أراد الحاكم أن يحكم بين النّاس فيستحبّ له أن يجلس لذلك فى موضع بارز

للنّاس مثل فضاء واسع أو رحبة أو ما أشبه ذلك ليصل من كانت له حاجة من غير مزاحمة فيكون فى ذلك رفق بهم، ويستحبّ أيضـًا أن يكون هذا الموضع فى وسط البلد لأنّه أقرب ما يـكون إلى المساواة بين النّاس، فإن جلس فى طرف البلد أو حكم فى بيته أو فى موضع ضيّق كان جائزًا.

ويستحبّ أن يصل إليه فى مجلس حكمه كلّ أحد، ولا يتّخذ صاحبـًا يحجب النّاس عن الوصول إليه، ويجوز أن يتّخذ الحاجب لغير ذلك لما روى عنه صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: من ولى شيئـًا من أمور النّاس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته وفاقته وفقره. فأمّا جلوسه للحكومة فى المساجد فجائز وقد روى: أنّ أميرالمؤمنين عليه السّلام كان يقضى فى مسجدالكوفة، ودكّة القضاء فيه معروفة إلى هذا الوقت لا يختلف أحد فيها وأمّا إقامة الحدود فمكروهة فيها بغير خلاف.

ولا ينبغى للحاكم أن يحكم وهو غضبان، ويستحبّ له إذا غضب ترك الحكم إلى أن يزول عنه الغضب ثمّ يقضى بين النّاس بعد ذلك لما روى عنه صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: لا يقضى القاضى ولا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان، وكلّ أمر يكون معه فى معنى الغضبان فحكمه حكم الغضبان فى تركه الحكم حتّى يزول عنه ذلك مثل الجوع الشّديد والعطش الشّديد والغمّ الشّديد والفرح الشّديد والوجع الشّديد ومدافعة الأخبثين والنّعاس الغامر للقلب كلّ ذلك سواء فيما ذكرناه لما روى عنه صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: لا يقضى القاضى وهو غضبان مهموم ولا مصاب محزون ولا يقضى وهو جائع، فإن خالف وقضى بين النّاس وهو على الصّفة الّتى ذكرناها فوافق الحقّ نفذ حكمه ولا ينقض حكمه.

ويكره تولّى البيع والشّراء بنفسه لما روى عنه صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: ما عدل والٍ اتّجر فى رعيّته أبدًا.

ولا ينظر فى ضيعته ونفقة عياله بل يوكل من ينوب عنه فى ذلك لأنّ جميع ذلك ما يشغله من القضاء، و يستحبّ أن يكون وكيله مجهولاً لأنّه إذا عُرف خُوِّن لأجل الحكم وكان وكيله جارٍ مجراه، فإن [خالف فى هذا فباع] واشترى بنفسه كان التّصرّف

صحيحًا نافذًا لأنّه [ليس بمحرّم وإنّما] هو مكروه لأجل الحكم.

ويستحبّ للحاكم إذ ادّعى إلى وليمة [أن يحضرها لما] روى عنه صلّى اللّهُ عليه وآله من قوله: لو دُعيت إلى ذراع لأجبت ولو أهدى إليَّ ذراع لقبلت، فإن كثرت الولائم تخلّف عن الأكل لأن [قبول] ذلك مستحبّ والقضاء مقدّم عليها، ويعود المرضى ويشهد الجنائز ويأتى مقام الغائب لأنّها قربة وطاعة، فإن كثر ذلك فازدحم عليه حضر الكلّ لأنّه حقّ يسهل قضاؤه بحضور لحظة.

ويتصرّف إذا حضر بلد ولايته، فأوّل ما يبتدىء به أن ينفذ إلى الحاكم المعزول فيأخذ ديوان الحكم إليه، وهو ما عنده وثائق النّاس وحججهم المحاضر والسّجلّات لأنّ من عادة القضاة إذا حكموا بشيء أن يكون ذلك فى سجلّ على نسختين نسخة فى يد المحكوم له ونسخة فى ديوان الحكم احتياطًا، فمتى ضاعت حجّة رجع إلى ما فى ديوان الحكم، ويكون فيه كتب الوقف فإنّ العادة جارية عند القضاه بتجديدهم كتب الوقف كلّما أخلقت ومات شهودها، ويكون فيه ودائع النّاس أيضًا فإنّ من النّاس من يودّع كتبه ووثائقه فى ديوان لأنّه أحفظ لها وأحوط عليها.

فإذا حصل الدّيوان عنده خرج إلى المجلس الّذى يجلس فيه للحكم بين النّاس راكبًا إن كان له مركبًا أو ماشيًا إن لم يكن له ذلك، فإذا مرّ بقوم سلّم عليهم عن يمينه وشماله لما روى عنه صلّى اللّه عليه وآله: يسلّم الرّاكب على الماشى والقائم على القاعد والقليل على الكثير، فإذا وصل إلى مجلسه سلّم على من سبق إليه من الوكلاء والخصوم.

فإن كان مجلسه فى المسجد صلّى حين يدخله ركعتين تحيّة المسجد لما روى من قوله صلّى اللّه عليه وآله: إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتّى يصلّى ركعتين، وإن لم يكن [المكان مسجدًا كان بالخيار بين أن يصلّى ركعتين] إن كان وقتًا تجوز النّافلة فيه و[بين أن يترك ويفرش له ما يجلس عليه وحده من حصير أو بساط] أو غير ذلك ولا [يجلس على التّراب ولا على بارية المسجد لأنّه أهيب له] عند الخصوم [وأنفذ لأمره، ويجلس عليه وحده ليتميّز من غيره عند تقدّم الخصم] إليه، ويكون متوجّهًا إلى القبلة لما روى عنه صلّى اللّهُ عليه وآله من قوله: خير المجالس ما استقبل به القبلة، وقد ذُكر:

أنّه يكون ظهره إليها، ليكون وجوه الخصوم فى الاستحلاف إليها، فالأوّل أظهر.

فإذا جلس وقف على رأسه ثقة ترتّب النّاس فتقدّم السّابق فالسّابق والأوّل فالأوّل، ولا يقدّم من تأخّر، ولا يؤخّر من تقدّم لأنّ السّابق أحقّ من غيره، ثمّ ينظر فى ذلك فإن كان يكتب لنفسه كتب ما يحتاج إليه، فإن لم يكتب لنفسه اتّخذ كاتبًا ثقة حافظًا ويجلس بين يديه قريبًا منه بحيث يشاهد ما يكتبه.

وينبغى أن يكون فى مجلسه أهل العلم من أهل الحقّ ليكون متى حدثت حادثة تحتاج فيها إلى سؤالهم عنها ليذكر الجواب فيها والدّليل عليها، فإن كانوا بالقرب منه ذاكرهم وإن كانوا بعيدين عنه استدعاهم لذلك، فإذا حكم بحكم وكان موافقًا للحقّ لم يكن لأحد معارضته فيه وإن أخطأ وجب عليهم أن ينهوه، وليس عندنا فى الشّرع قياس ولا اجتهاد، ولا كلّ مجتهد عندنا مصيب فيوجب عليهم تنبيهه من هذه الوجوه.

وينبغى أن يحضر عنده شهود البلد يستوفى بهم الحقوق ويثبت لهم الحجج والسّجلّات والمحاضر، وأمّا مكان جلوسهم فإن كان الحاكم من يحكم بعلمه فإن [شاء استدناهم وإن] أراد باعدهم عنه لأنّه إن كان يقضى بعلمه [فمتى أقرّ عنده مقرّ بحقّ ثمّ رجع] عنه حكم عليه بعلمه، ولا يحتاج إلى [الشّهادة على إقراره، وإن كان ممّن لا يقضى] الحكم بعلمه استدعاهم إليه بحيث يسمعون [كلام الخصمين كيلا يقرّ منهم مقرّ] ثمّ يرجع عنه وإذا رجع عنه شهد به عنده شاهدان وحكم عليه بالبيّنة لا بعلمه.

فإذا جلس للحكم كان أوّل ما ينظر فيه حال المحبسين لأنّ الحبس عذاب فيخلّصهم منه ولأنّه قد يكون فيهم من تمّ عليه الحبس بغير حقٍّ ثمّ ينظر بعد الفراغ منهم فى حال الأوصياء والأمناء واللّقطة والضّوالّ وما ينفق بعد ذلك الحكم فيه، هذا الّذى ينبغى أن يبتدىء بالنّظر فيه إذا جلس للقضاء فى ابتداء ولايته.

إذا حضر عند الحاكم خصمان أن يكون أحدهما أكبر من الآخر وقد تعلّم اللّدد وهى الالتواء والعنت من وجوه، منها أن يقدّم الإنسان خصمه إلى الحاكم فيتحاكمه فتوجّه اليمين [فإذا بدأ باليمين قطعها] عليه وقال: لى عليه بيّنة، فإذا فعل ذلك أوّل مرّة نهاه عن ذلك ومنعه منه وأعلمه أنّ ذلك لا يحلّ إن لم يكن لك بيّنة، فإن عاد إلى ذلك زبره

ونهاه وأغلظ له فى النّهى وصاح عليه ولا يعجل عليه بالتّعزير لئلّا يكون جاهلاً بذلك، فإن عاد ثالثاً فقد فعل ما يستحقّ به التّأديب والتّعزير، فإن كان قوياً لا يكفه [إلّا] التّعزير عزّره، وإن كان ضعيفاً لا يحتمل الضّرب حبسه وأدّبه بالحبس دون الضّرب، وإن رأى أنّ المصلحة فى ترك ذلك كلّه فعل.

وإذا أغلظ للحاكم فى القول فقال [حكمت علىّ بغير حقّ نهاه] فإن عاد وقد استحقّ [التّعزيرــظ] على ما يراه [الحاكم].

وينبغى للحاكم أن لا يكون ضعيفاً مهيناً لأنّه لا يهاب فربّما جرت بالمشاتمة، وينبغى أن يكون فيه شدّة من غير عنف ولين من غير ضعف فهو أولى وأحقّ بالمقصود.

فإن حدثت حادثة وأراد الحكم فيها فإن كان عليها دليل من نصّ كتاب أو سنّة أو إجماع عمل فى الحكم فيها عليه، وإن لم يكن عليها دليل على جملة أو تفصيل ولا غير ذلك من الحجج وكانت مبقاة على الأصل رجع فى ذلك إليه.

ولا يجوز أن يقلّد غيره فى حكم [و] لا يشاور فيه ولا يستفتى غيره ثمّ يحكم بتلك الفتيا لأنّ الحاكم ينبغى أن يكون عالماً بما وليه فإن اشتبه عليه بعض الأحكام ذاكر أهل العلم لتفقّهه فى ذلك على الدّليل.

والقضاء لا ينعقد للقاضى إلّا بأن يكون من أهل العلم والعدالة والكمال، وكونه عالماً بأن يكون عارفاً بالكتاب والسّنّة والإجماع والاختلاف ولسان العرب، وأمّا القياس فلسنا نعتبره لأنّ استعماله فى الشّريعة عندنا باطل.

فأمّا الكتاب فيفتقر فى تعرّفه إلى المعرفة بأشياء وهى : العامّ والخاصّ والمحكم والمتشابه والمفسّر والمطلق والمقيّد والنّاسخ والمنسوخ، فأمّا العموم والخصوص لئلّا يتعلّق بعموم قد دخله الخصوص مثل قوله سبحانه : وَلَا تَنكِحُوا ٱلْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ، هذا عامّ فى كلّ مشركة حرّة كانت أو أمة وقوله تعالى : وَٱلْمُحْصِنَاتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا ٱلْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ، خاصّ فى الحرائر فلو تمسّك بالعموم غلط وكذلك قوله : فَاقْتُلُوا ٱلْمُشْرِكِينَ، عامّ وقوله : مِنَ ٱلَّذِينَ أُتُوا ٱلْكِتَابَ حَتَّىٰ يُعْطُوا ٱلْجِزْيَةَ، خاصّ فى أهل الكتاب.

وأمّا المحكم والمتشابه ليقضى بالحكم وبالمفسّر كقوله : أَقِيمُوا ٱلصَّلَوٰةَ، وهذا غير

مفسّر وقوله : وَلَهُ ٱلْحَمْدُ فِي ٱلسَّمَٰوَاتِ وَٱلْأَرْضِ وَعَشِيًّا وَحِينَ تُظْهِرُونَ وَحِينَ تُمْسُونَ ـــ يعنى المغرب والعشاء الآخرة ـــ وَحِينَ تُصْبِحُونَ.

وأمّا المطلق والمقيّد ليبنى المطلق على المقيّد مثل قوله سبحانه : وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، فهذا مطلق فى العدل والفاسق وقوله : وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، مقيّدًا بالعدالة فيبنى المطلق عليه.

وأمّا النّاسخ والمنسوخ يقضى بالنّاسخ دون المنسوخ كآية العدّة بالحول والآية الّتى تضمّنت العدّة بالأشهر.

وأمّا السّنّة فيحتاج أن يعرف منها شيئًا : المتواتر والآحاد ـــ ليعمل بالمتواتر دون الآحاد ـــ والخاصّ والعامّ والنّاسخ والمنسوخ لما تقدّم فى نصّ القرآن، ولمّا كان فى السّنّة مجمل ومفسّر ومطلق ومقيّد ـــ كما فى الكتاب ـــ احتاج إلى أن يعرف جميع ذلك لما تقدّم ذكره.

ويعرف الإجماع والاختلاف لأنّ الإجماع حجّة لئلّا يقضى بخلافه.

ويعرف الاختلاف ليعلم هل هو موافق لبعض الفقهاء أم لا؟ وهذا عندنا يضعف إدخاله فى هذا الموضع، والمعوّل على ما تقدّم.

وأمّا لسان العرب فيحتاج إلى معرفته لأنّ صاحب الشّرع عليه وآله السّلام خاطبنا به.

وقد ذكر أنّه لا يلزمه أن يكون عارفًا بجميع الكتاب بل يكفى فى ذلك معرفته بالآيات المحكمة وذكر: أنّ جميع ذلك خمس مائة آية وذلك يمكن معرفته.

والسّنّة تكفى أن يتعلّق بالأحكام من سننه دون آثاره وأخباره فإنّ جميع ذلك لا يحيط به أحد علمًا، وما قبلها مدوّن فى الكتب فى أحاديث مخصوصة.

وأمّا الخلاف فهو متداول بين الفقهاء يعرفه أصاغرهم.

وأمّا لغة العرب فيكفى أن يعرف شيئًا ذكرناه دون أن يكون عارفًا بجميع اللّغات، وهذه الجمل الأخيرة غير بعيدة من الصّواب بل الظّاهر أنّ القاضى إذا كان عَلِمَها كانت كافية له فيما هو عليه.

وليس يجب عليه إذا ولى القضاء أن يتبع حكم من كان قبله، ولو تبعه لكان جائزًا لكن ليس عليه ذلك لكن عليه أن ينقض ما يتّفق ظهوره له فإنّ الحكم فيه وقع بخلاف الحقّ، وإذا حضر مجلس حكمه خصمان لا يعرف لسانهما أو شهد عنده شاهد بشيء لا يُعرف لم يكن بدّ من مترجم يترجم عنه ليعرف الحاكم ما يقوله، والأظهر أنّ التّرجمة شهادة و يفتقر إلى العدد والعدالة والحرّيّة ولفظ الشّهادة وقد ذكر خلاف ذلك، وما ذكرناه هو الأحوط والأظهر من حيث أنّه مجمع على العمل به.

وقد تقدّم فى باب الشّهادات من يجوز قبول شهادته ومن لا يجوز فلا حاجة إلى أن نذكر تصفّحه بحال من يحضر مجلسه فى شهادة، وهل هو عدل فيحكم بشهادته أو غير عدل فيردّها اللّهمّ إلّا أن يكون لم يتقدّم له المعرفة بمن يحضر ليشهد فإنّه لابدّ أن يكشف عن حاله فيحكم بشهادة من يثبت عنده عدالته ويطرح شهادة من لا يكون كذلك، وقد تقدّم أيضًا طرف من كيفيّة السّماع لشهادتهم وتعريفهم فى ذلك وغيره ما يغنى معرفته هناك من إعادته هاهنا.

ولا يجوز للحاكم أن يرتّب له شهودًا يسمع شهاداتهم دون غيرهم من سائر النّاس

وأمّا كونه عدلاً ثقة فلابدّ منه لأنّه إن كان فاسقًا لم ينعقد له القضاء بالإجماع إلّا خلاف الأصمّ لأنّه أجاز أن يكون فاسقًا وخلافه غير مؤثّر فى الإجماع.

وأمّا كونه كاملاً والمراد به كامل الخلقة والأحكام.

أمّا كامل الخلقة أن يكون بصيرًا لأنّه إن كان أعمى لا ينعقد له القضاء لأنّه يحتاج إلى معرفة المقرّ من المنكر والمدّعى من المدّعى عليه وما يكتبه كاتبه بين يديه، وإن كان ضريرًا لم يعرف ذلك، وإذا لم يعرفه لم ينعقد القضاء له كما ذكرناه.

وأمّا كمال الأحكام بأن يكون بالغًا حرًّا ذكرًا لأنّ المرأة لا تنعقد لها القضاء على حال، ولا يجوز له الحكم بالاستحسان ولا بالقياس.

وإذا حكم بشيء ثمّ بان له أنّه خطأ أو بان له أنّ الحاكم قبله حكم بشيء وأخطأ فيه كان عليه نقض ما أخطأ هو فيه وكذلك ما أخطأ فيه غيره من الحكّام المتقدّمين عليه وحكم بما يعلمه من الحقّ.

[بل يدع النّاس] وكلّ من شهد عنده وعرفه وإلّا سأل عنه لأنّه إذا رتّب قومًا فإنّما يفعل ذلك بمن هو عدل عنده وغير من رتّبه لذلك وقد يكون مثله أو أعدل منه، فإذا كان الكلّ سواء لم يجز أن يختصّ بعضهم بالقبول دون بعض ولأنّ فيه مشقّة على النّاس لشدّة حاجتهم إلى الشّهادة بالحقوق فى كلّ وقت من نكاح وغصب ومعاملة وقتل وغير ذلك، وإذا لم يقبل إلّا قومًا دون قوم شقّ ذلك على النّاس، ولأنّ فيه ضررًا عليهم فإنّ الشّاهد إذا علم أنّه لا يقبل قول غيره ربّما تقاعد حتّى يأخذ الرّشوة عليها ولأنّ فيه إبطال الحقوق فإنّ كلّ من له حقّ لا يقدر على إقامة البيّنة به من كان مقبول الشّهادة راتبًا لها دون غيره، فإذا كان كذلك لم يجز له ترتيبهم، فإن رتّب قومًا قد عرف عدالتهم وسكن إليهم فى استماع أقوالهم وتقبّل شهاداتهم فإذا شهد عنده بالحقّ غيرهم بحث عن أحوالهم، فإذا زُكّوا حكم أنّ شهادتهم لم يكن بذلك بأس.

وينبغى أن يكون له كاتب يكتب بين يديه، يكتب عنده الإقرار والإنكار وغير ذلك، وصفة ذلك الكاتب أن يكون عدلاً فقيهًا عاقلاً نزهًا عن الطّمع، وإنّما اعتبرت العدالة لأنّها موضع أمانة، واعتبر العقل لئلّا يُخدع، وكونه فقيهًا ليعرف الألفاظ الّتى تتعلّق الأحكام بها — ولا بغيرها — لأنّ غير الفقيه لا يفرّق بين واجب وجائز وليكون أخفّ على القاضى لأنّه يفوّض إليه ذلك ولا يحتاج إلى مراعاته فيما يكتبه، ويكون نزهًا بريئًا من الطّمع لئلّا يرتشى فيغيّر، ويجوز أن يتّخذ لذلك عبدًا لأنّه قد يجوز أن يكون عدلاً، ولا يتّخذ كافرًا بغير خلاف.

كتاب الشهادة

قال الله تعالى: وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ. وقال تعالى: وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ... الآية.

وتوعّد على كتمانها، فقال: وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّه آثِمٌ قَلْبُهُ، فلو لم تكن حجّة لما توعّد على كتمانها.

وقال: وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَاجْلِدُوهُمْ... الآية.

وقال تعالى: وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ -إلى قوله- وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ.

وعن النّبىّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من سئل عن علم يعلمه فكتمه ألجمه الله يوم القيامة بلجام من النّار.

وروى عن علىّ عليه السّلام عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: إنّ ملك الموت إذا نزل بقبض روح الفاجر نزل معه بسفّود من نار، فقلت: يارسول الله فهل يصيب ذلك أحدًا من أمّتك؟ قال: نعم حاكمًا جائرًا وآكل مال اليتيم وشاهد الزّور.

وعن علىّ عليه السّلام أنّ رسول الله صلّى الله عليه وآله قال: يُبعَث شاهد الزّور يوم القيامة يولغ لسانه فى النّار كما يولغ الكلب لسانه فى الإناء.

وقال صلّى الله عليه وآله: يقوم القيامة على قوم يشهدون من غير أن يُستشهدوا.

فالعدالة معتبرة فى صحّة الشّهادة على المسلم، وتثبت فى الإنسان بشروط وهى: البلوغ وكمال العقل والحصول على ظاهر الإيمان والسّتر والعفاف واجتناب القبائح ونفى

الظّنّة والحسد والتّهمة والعداوة. ولا فرق فى صحّة من كان على هذه الشّرائط ووجوب قبولها بين أن يكون الشّاهد لها رجلاً أو امرأة، قريبًا أو أجنبيًّا، حرًّا أو عبدًا.

وهى على ثلاثة أضرب: شهادة الرّجال وشهادة النّساء وشهادة الصّبيان.

فأمّا شهادة الرّجال فضربان: صحيحة وغير صحيحة؛

فالصّحيحة هى شهادة من جمع الشّروط الّتى ذكرناها، وشهادة القاذف بعد توبته والمعرفة بذلك منه، وشهادة الشّريك لشريكه فيما ليس هو شريكًا فيه، وشهادة الأجير على مستأجره سواء كان مقيمًا معه أو كان قد فارقه وشهادته له بعد مفارقته، وشهادة الوصىّ لمن هو وصىّ له وشهادته عليه إذا كان معه غيره من أهل العدالة واستحلف المشهود له، وشهادة الأعمى إذا كان يثبت الشّهادة وكانت ممّا لا تفتقر فيه إلى الرّؤية أو كان شهد بذلك قبل العمى، وشهادة الأصمّ ويؤخذ بأوّل قوله ولا يؤخذ بثانيه، وشهادة ذوى العاهات والآفات، والشّهادة الّتى يؤدّيها فى حال عدالته من كان قد شهد بها وهو فى حال فسقه، وشهادة لاعب الحمام، وشهادة المراهن فى الخفّ والحافر والرّيش، وشهادة الوالد لولده وشهادته عليه مع غيره من أهل العدالة، وشهادة الولد لوالده، وشهادة الأخ لأخيه وعليه مع غيره من أهل العدالة، وشهادة الزّوج لزوجته وعليها مع غيره من أهل العدالة، وشهادة العبيد لساداتهم لا عليهم ولغير ساداتهم وعليهم، وشهادة المكاتبين والمدبّرين على غير ساداتهم ولهم وشهادتهم لساداتهم بمقدار ما عتق منهم؛

ومن كان له عبدان وأشهدهما على نفسه بالإقرار بوارث وردّت شهادتهما لأجل الميراث وجازه غير المقرّ له وأعتقهما وشهدا للمقرّ له كان شهادتهما مقبولة ويرجع الميراث إلى من شهدا له بالإقرار ويعودان رقًّا له، فإن شهدا بأنّ مولاهما كان أعتقهما فى الحال الّتى كان أشهدهما على نفسه بالإقرار قُبلت هذه الشّهادة أيضًا ولم يسترقّهما الّذى شهدا له لأنّهما قد أحييا حقّه بشهادتهما له.

وأمّا الشّهادة الّتى هى غير صحيحة فشهادة من خالف الإسلام من الكفّار -على اختلافهم- على أحد من المسلمين فى حال الاختيار، فإن كانت حال ضرورة قبلت

شهادتهم فى الوصيّة دون غيرها على ما قدّمناه.

ولا يجوز شهادة أهل الملل المختلفة بعضها على بعض بل يقبل شهادة أهل الملّة الواحدة بعضهم على بعض إلّا المسلمون فإنّ شهادتهم مقبولة على الجميع، وقد ذكر: أنّ شهادة الكافر على مثله وعلى غيره غير مقبولة، وهو الأقوى لأنّ العدالة معتبرة فى الشّهادة والكافر غير عدل. ولا يجوز قبول شهادة مبطل على محقٍّ وإن كان على ظاهر الإسلام وكذلك شهادة ولد الزّنى، ولا يجوز شهادة الفسّاق ومرتكبى القبائح من شرب الخمر والزّنى واللّواط واللّعب بالشّطرنج أو النّرد أو ما يجرى مجرى ذلك من آلات القمار والارتشاء فى الأحكام وغير ذلك من جميع القبائح وضروب الفسق على اختلافه إلّا على أنفسهم دون غيرهم، ولا يجوز قبول شهادة الظّنّين والمتّهم والخصم والأجير لمستأجره مع مقامه معه فى الاستئجار، ولا شهادة المجّان، ولا شهادة من أخذ الأجر على الأذان ولا شهادة من أخذه على الصلاة، ولا شهادة السّائلين فى الأسواق ولا على أبواب الدّور، ولا شهادة الشّريك لشريكه فيما هو شريك فيه، ولا شهادة اللّصوص إلّا أن يقرّوا على أنفسهم بشىء، ولا يقبل شهادة من يشهد بها قبل أن يُسأل عنها، ولا شهادة الولد على الوالد ولا العبد على سيّده إلّا أن يكون ذلك بعد عتقه.

فإذا شهد شهود على إنسان بأنّه قال: اشهدوا علىّ بأنّ ملكى أو دارى أو ما جرى مجرى ذلك لفلان، ولم يذكر صدقة ولا هبة ولا غيرها كانت هذه الشّهادة باطلة وقوله غير صحيح لأنّه يتناقض من حيث أنّ ملكه لا يكون ملكًا لغيره وينبغى أن يستفسر عن ذلك، فإن كان ملكى كان إقرارًا وإن ذكر هبة اعتبرت شرطها. ولا يجوز شهادة واحد فى الهلال ولا الطّلاق ولا الحدود وما أشبه ذلك.

وأمّا شهادة النّساء فعلى ثلاثة أضرب: أوّلها: لا يجوز قبولها على حال، وثانيها: يجوز ذلك فيها إذا كان معهنّ غيرهنّ من الرّجال، وثالثها: يجوز ذلك أيضًا فيها ولا يجوز أن يكون معهنّ أحد من الرّجال.

فأمّا الأوّل فرؤية الهلال والطّلاق والحدود إلا الزنى وقد تقدّم ذكره.

وأمّا الثّانى فرجم المحصن بأن يشهد ثلاثة رجال وامرأتان فتقبل شهادتهم ويرجم

المشهود عليه بذلك، وإن شهد رجلان وأربع نسوة أو رجل وستّ نساء بالزّنى لم يقبل شهادتهم وحدّوا حدّ الفرية، ويقبل شهادتهنّ فى القتل والقصاص ولا يقاد بها ولا يقتصّ وإنّما يجب الدّية وحدها بأن شهد رجل وامرأتان على إنسان بالقتل أو الجراح، وتقبل شهادتهنّ فى الدّيون مع الرّجال وعلى الانفراد بأن يشهد رجل وامرأتان على إنسان بدين لرجل فتقبل شهادتهم وإن شهدت امرأتان قبلت شهادتهما وكانت كشهادة رجل واحد يجب معها اليمين على المشهود له.

وأمّا الثّالث فهو الّذى يجوز قبول شهادتهنّ فيه ولا يجوز أن يكون معهنّ أحد من الرّجال فهو جميع ما لا يجوز للرّجال النّظر إليه مثل العذرة والأمور الباطنة فى النّساء، وشهادة القابلة وحدها فى استهلال الصّبىّ فى ربع ميراثه، وشهادة امرأة واحدة فى ربع الوصيّة، وشهادة امرأتين فى نصف ميراث المستهلّ ونصف الوصيّة وعلى هذا الحساب وذلك لا يجوز التّعويل عليه والحكم به إلّا مع عدم الرّجال، وشهادة الزّوجة على زوجها فيما يجوز قبول شهادتها فيه إذا كان معها غيرها من أهل العدالة.

فأمّا شهادة الصّبيان فهى ضربان: جائز وغير جائز. فالجائز شهادة كلّ صبىّ -بلغ عشر سنين إلى أن يبلغ- فى الشّجاج والقصاص ويؤخذ بأوّل كلامهم فى ذلك ولا يؤخذ بآخره ويفرق بينهم فى الشّهادة، فإن اختلفوا لم يحكم بشىء من أقوالهم، ومن شهد منهم فى حال الصّبا وبلغ ثمّ أدّى شهادته تلك بعد البلوغ وكان على ظاهر العدالة قبلت شهادته. وأمّا الّتى ليست بجائزة فهى شهادتهم فى كلّ ما عدا ما ذكرناه فإنّه لا يجوز قبولها فى شىء منه على حال.

باب كيفيّة الشّهادة وإقامتها:

قال الله تعالى: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا.

وعن الصّادق عليه السّلام فى قوله تعالى: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَ مَا دُعُوا، قال: حين يدعوا قبل الكتاب لا ينبغى لأحد إذا دُعِى إلى شهادة أن يقول: لا أشهد لكم.

لا يجوز لأحد الامتناع من الشّهادة إذا دُعِى إليها إذا كان من أهل الشّهادة والعدالة

إلّا أن يكون فى حضوره لذلك وشهادته ضرر لشىء يتعلّق بالدّين أو فيه مضرّة لأحد المؤمنين.

ومن حضر الشّهادة على إنسان فليس يجوز أن يشهد إلّا على من هو عارف به ويجوز أن يشهد على من لا يعرفه بتعريف رجلين من المسلمين الثّقات، وإذا أقام هذا هذه الشّهادة فلا يقيمها إلّا كما شهد بها.

وإذا شهد على امرأة وهو عارف بعينها جاز له الشّهادة عليها، فإن لم ير وجهها فإن شكّ فيها لم يجز أن يشهد عليها حتّى تسفر عن وجهها ويعرفها بعينها.

وإذا أراد أن يشهد على أخرس لم يجز له ذلك إلّا بعد أن يعرف من إشارته الإقرار بما يريد الإشهاد به، وإذا أراد الشّهادة عليه لم يقمها إلّا بأنّه عرف من إشارته الإقرار بما شهد عليه به، ولا يجوز أن يقيمها بمجرّد الإقرار لأنّه إن فعل ذلك كان كاذبًا.

الشّهادة على الشّهادة:

وإذا أراد الشّهادة على شهادة فينبغى أن يُشهِد رجلين على رجل واحد لأنّ الرّجلين فى الشّهادة على الشّهادة يقومان مقام شاهد واحد، فإن شهد واحد لم يقم مقام الواحد الّذى يريد الشّهادة على شهادته ولا يكون لذلك تأثير.

ولا يجوز الشّهادة على شهادة إلّا فى العقود والدّيون والأملاك فأمّا الحدود فلا يجوز ذلك فيها، ولا يجوز شهادة على شهادة على شهادة فى شىء من الأشياء على حال.

وإذا شهد إنسان على شهادة آخر وأنكر الشّهادة الشّاهد الأوّل قبلت شهادة أعدلهما، فإن تساووا فى العدالة طُرحت شهادة الثّانى، ويجوز الشّهادة على شهادة وإن كان الشّاهد الأوّل حاضرًا غير غائب إذا منعه مانع من إقامته الشّهادة من مرض أو غيره.

ويجوز شهادة الإنسان على مبيع لم يعرفه ولا يعرف حدوده ولا مكانه إذا عرف بائعه ومشتريه، وإذا رأى إنسان فى يد غيره شيئًا وهو متصرّف فيه تصرّف الملّاك جاز أن يشهد بأنّه ملكه كما يجوز أن يشتريه على أنّه ملكه.

وروى: أنّه يُكرَه للمؤمن أن يشهد لمخالف له فى الاعتقاد لئلّا يلزمه إقامتها وربّما ردّت شهادته فيكون ممّن قد أذلّ نفسه فمن عمل بذلك كان جائزًا.

وإذا أراد إقامة شهادة لم يجز له إقامتها إلّا على ما يعلم ولا يعتمد على خطّه إن لم يكن ذاكرًا للشّهادة، فإن لم يذكرها وشهد معه آخر جاز أن يقيمها، والأحوط الأوّل. وإذا علم شيئـًا ولم يكن قد أشهد عليه ثمّ دُعِى إلى الشّهادة بذلك كان مخيّرًا بين أن يقيمها وبين أن لا يقيمها، فإن علم أنّه متى لم يقمها بطل حقّ مؤمن وجب عليه إقامتها.

ولا يجوز لإنسان أن يشهد قبل أن يُسأل عن الشّهادة كما لا يجوز له كتمانها وقد دُعِى إلى إقامتها إلّا أن يكون فى شهادته إبطال حقّ قد علمه فيما بينه وبين الله تعالى أو تكون مؤدّية إلى ضرر على المشهود عليه لا يستحقّه فإنّه لا يجوز له أن يقيم الشّهادة الّتى دُعِى إلى إقامتها.

والشّهادة من فروض الكفايات إذا كان هناك خلق قد عرفوا الحقّ وصاروا به شاهدين، فإذا قام به اثنان سقط الفرض عن الباقين، وقد يتعيّن الفرض فيه وهو إذا لم يتحمّل الشّهادة إلّا اثنان أو يتحمّلها خلق ولم يبق منهم غير اثنين.

باب الحكم بالشّاهد الواحد مع اليمين:

الحكم بالشّاهد الواحد مع يمين المدّعى صحيح والتّرتيب فى ذلك مُراعَى بأن يشهد للمدّعى شاهده ثمّ يحلف فليس يصحّ أن يحلف ثمّ يشهد له شاهده بعد ذلك، فإذا كان ذلك صحيحـًا فالشّاهد واليمين إنّما يحكم بهما فيما يكون مالاً أو ما يكون المقصود به المال، فأمّا المال فالقرض والغصب والدّين وقضاء الدّين وأداء مال الكتابة، وأمّا المقصود منه المال فعقود المعاوضات أجمع كالبيع والسّلم والصّرف والإجارة والصّلح والقراض والمساقات والهبة والوصيّة والجناية الموجبة للمال كالخطأ وعمد الخطأ وعمد يوجب المال كما لو قتل ولده أو عبد غيره.

وأمّا الوقف فيصحّ فيه ذلك بشاهد ويمين لأنّه عندنا ينتقل إلى الموقوف عليه، وأمّا

اليمين الّتى هى القسامة فليست تثبت إلّا فى الدّماء خاصّة، وقد بيّنّا ما يتعلّق بها فى باب الدّيات فيما سلف.

باب شهادة الزّور:

قال الله تعالى: وَٱجْتَنِبُوا قَوْلَ ٱلزُّورِ * حُنَفَآءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِ. فقرن الله تعالى شهادة الزّور بالشّرك.

وروى عن رسول الله صلّى الله عليه وآله أنّه قال: يُبعَث شاهد الزّور يوم القيامة يولغ لسانه فى النّار كما يولغ الكلب لسانه فى الإناء، وقد تقدّم هذا ونحوه.

وعن الصّادق عليه السّلام قال: شاهد الزّور لا تزول قدماه حتّى يجب له النّار.

فليس يجوز لأحد أن يشهد بشهادة زور على أحد من سائر النّاس موافقًا كان أو مخالفًا فلا يشهد بما لا يعلمه ولا ينكر بما يعلمه ممّا استشهد فيه، فإن علم شيئًا ولم يستشهد فيه كان مخيّرًا بين إقامة شهادته وبين أن لا يقيمها إلّا أن يكون فى تركه لذلك تضييع حقٍّ لبعض المؤمنين أو خوف على أحد منهم فإنّه لا يجوز له التّوقّف عن إقامة الشّهادة وقد تقدّم ذكر طرف من ذلك.

فإن شهد أربعة رجال على رجل بالزّنى وكان محصنًا فرُجِم ورجع واحد منهم بعد رجمه عمّا كان شهد به فأمّا أن يقول: تعمّدت، أو يقول: غلطت أو توهّمت، قال فى رجوعه عن ذلك: تعمّدت، كان عليه القتل ويؤدّى إلى ورثته ثلاثة أرباع الدّية، وإن قال: غلطت أو توهّمت، كان عليه ربع الدّية. وإن رجع بعد رجمه منهم اثنان فأمّا أن يقولا: بالعمد أو بالغلط والتّوهّم، فإن قالا: بالعمد، وأراد أولياء المقتول بالرّجم قتْلَهُمَا قتلوهما وأدّوا إلى ورثتهما دية كاملة يتقاسمونها بالسّويّة ويؤدّى الشّاهدان الآخران إلى ورثتهما أيضًا نصف الدّية يتقاسمونها بالسّويّة وإن اختار أولياء المقتول قتل واحد منهما أدّى الآخر مع الباقى من الشّهود إلى ورثة المقتول الثّانى ثلاثة أرباع ديته، فإن قالا: بالغلط والتّوهّم، كان عليهما نصف الدّية. وإن رجع الجميع عن شهادتهم كان حكمهم حكم الاثنين سواء.

وإذا شهد اثنان على إنسان بطلاق زوجته ثمّ اعتدّت وتزوّجت ودخل الزّوج بها ثمّ رجعا عن شهادتهما بذلك وجب الحدّ عليهما، وضمان المهر للزّوج الثّانى وتعاد المرأة إلى زوجها الأوّل بعد الاستبراء من الثّانى.

وإذا شهد رجلان على رجل بسرقة فقُطِع المشهود عليه ثمّ رجعا عن الشّهادة فأمّا أن يكونا قالا : تعمّدنا أو غلطنا أو توهّمنا، فإن قالا : تعمّدنا قُطِعت يد واحد منهما وأدّى الآخر نصف دية اليد وإن أراد المقطوع الأوّل قَطْعَهُمَا كان له ذلك ويؤدّى إليهما دية واحدة يتقاسمانها بينهما بالسّويّة، وان قالا : غلطنا أو وهمنا، وجب عليهما دية يد المقطوع الأوّل. فإن رجع الواحد منهما كان عليه نصف دية اليد.

وإن شهد رجلان على رجل بدين ثمّ رجعا كان عليهما مقدار ما شهدا به. فإن رجع أحدهما دون الآخر كان عليه ما يصيبه وهو النّصف.

وإذا شهد اثنان على رجل ثمّ رجعا عن ذلك قبل أن يحكم الحاكم فيما شهدا به طرحت شهادتهما ولم يُلتفت إليها ولا يجب عليهما فى ذلك شىء، فإن رجعا عن ذلك بعد أن حكم الحاكم بشهادتهما وكان ما شهدا به قائم العين وجب ردّه على صاحبه ولم يكن عليهما شىء وإن لم يكن قائم العين كان عليهما غرم ذلك.

فإن شهد اثنان على إنسان بسرقة فقُطِع ثمّ أحضرا بعد ذلك رجلاً غيره وقالا : هذا هو السّارق وإنّما غلطنا وتوهّمنا، كان عليهما دية اليد ولم تُقبَل شهادتهما على الرّجل الّذى أحضراه.

وعلى الإمام تعزير الشّهود بالزّور ويُشهّرهم فى محالّهم ليرتدع غيرهم بذلك.

باب التّغليظ فى اليمين :

التّغليظ فى اليمين يكون : بالمكان الّذى يستحلف فيه وكذلك الزّمان والعدد واللّفظ.

فإذا كان كذلك فإنّها تُغلّظ فى كلّ بلد فى أشرف موضع فيه، فإن كان بمكّة فبين الرّكن والمقام، فإن كان عليه يمين ثانٍ لا يحلف إلا بين ذلك أو فى الحِجر، فإن كان

عليه يمين فى أن لا يحلف فيه حلف بالقرب من البيت فى غير الحِجر، فإن كان بمدينة النّبيّ صلّى الله عليه وآله فعلى منبره وإن كان ببيت المقدس فعند الصّخرة، وإن كان بغير هذه المواضع من البلاد ففى أشرف بقعة فيه وأشرف بقاع البلاد: الجوامع والمشاهد.

وأمّا التّغليظ بالزّمان فبعد صلاة الظّهر وقبل صلاة العصر، فإذا صحّ تغليظها بالمكان والزّمان وكان الحقّ مالاً أو ما يُقصَد به المال لم يغلّظ إلّا بالقدر الّذى يجب الزّكاة فيه، فإن كان الحقّ غير مال ولا ما يُقصَد به المال فإنّها تُغلَّظ فيه قليلاً أو كثيرًا.

وأمّا التّغليظ بالعدد ففى القسامة يحلف خمسين يمينًا، ويُغلَّظ بالعدد فى اللّعان.

فأمّا اللّفظ فيُغلَّظ بأن يقول: والله الّذى لا إله إلّا هو عالم الغيب والشّهادة الرّحمن الرّحيم الّذى يعلم من السّرّ ما يعلم من العلانية، أو ما جرى مجرى ذلك.

فإن كان الحالف رجلاً مسلمًا كانت اليمين فى ما ذكرناه. وإن كانت امرأة وهى مخدّرة استخلف الحاكم من يحكم بينها وبين خصمها فى بيتها فإذا توجّهت اليمين عليها حلّفها كالبارزة فى التّغليظ بالمكان إن كانت طاهرًا استحلفها فيه وإن كانت حائضًا فى باب المسجد، وإن لم تكن مخدّرة -وهى الّتى تبرز فى حوائجها- فإن كانت طاهرًا استحلفها فى المكان الشّريف كالرّجل وإن كانت حائضًا فعلى باب المسجد فإنّه لا يجوز للحائض دخول المسجد.

وإذا ادّعى المملوك على سيّده العتق كان القول قول سيّده مع يمينه، فإن كانت قيمة العبد القدر الّذى تُغلَّظ بالمكان غُلّظ به وإن كانت أقلّ لم تُغلَّظ لأنّه استحلاف على مال لأنّه يحلف على استيفاء ملكه بالرّقّ وذلك مال بغير إشكال، فإن حلف السّيّد سقطت دعوى المملوك وإن نكل عن اليمين ردّت على العبد فيُغلَّظ عليه فى المكان قلّت قيمته أو كثرت لأنّه حلف على العتق والحرّيّة وتلك يمين على غير مال ولا المقصود به المال.

وإذا توجّهت اليمين على كافر وكان يهوديًّا غُلّظ باللّفظ فيقول: والله الّذى أنزل التّوراة على موسى بن عمران، ويُغلّظ عليه بالمكان فيستحلف فى المكان الشّريف عنده وهو الكنيسة لأنّه يعظّمها كما يعظّم المسلم المسجد. وإن كان نصرانيًّا حلف وقال:

والله الّذى أنزل الإنجيل على عيسى، فإذا قال: الّذى أنزل الإنجيل على عيسى، لم يمكنه من الاعتقاد ما ذكرناه، وأمّا المكان فالبيعة لأنّه يعظّمها. وإن كان مجوسيًّا حلف فقال: والّذى خلقنى ورزقنى، لئلّا يشارك الله وحده «النّور» فإنّه يعتقد النّور إلهًا، فإذا قال: خلقنى ورزقنى، ارتفع الاحتمال والإبهام فيما ذكرناه، فأمّا المكان فإنّ المجوس تعظّم النّار، فإن كانوا يعظّمون بيتها حلف فيه. فإن كان الحالف وثنيًّا مُعَطِّلاً أو ملحدًا لا يقرّ بالتّوحيد لم يُغلّظ عليه باللّفظ ويقتصر معه على قول «والله» لأنّه وإن لم يكن معتقدًا فإنّه يزداد إثمًا ويستحقّ العقوبة إن كذب فى ذلك.

فقه القرآن

لسعيد بن عبد الله بن الحسين بن هبة الله بن الحسن الراوندي

المتوفى ٥٧٣ هـ ق

كتاب القضايا

قال الله تعالى: يَادَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي ٱلْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِالْحَقِّ.

أخبر الله بأنّه نادى داود أن افصل بين المختلفين من النّاس والمتنازعين بالحقّ بوضع الأشياء مواضعها على ما أمرك الله به. والخليفة هو المدبّر للأمور من قبل غيره بدلاً من تدبيره، وقيل: معناه جعلناك خليفة لمن كان قبلك من رسلنا، ثمّ أمره. فالآية تدلّ على أنّ القضاء جائز بين المسلمين وربّما كان واجبًا، فإن لم يكن واجبًا ربّما كان مستحبًّا وتدلّ عليه آيات كثيرة.

باب الحثّ على الحكم بالعدل والمدح عليه وذكر عقوبة من يكون بخلافه:

قال الله سبحانه: وَأَنِ ٱحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللّهُ. وقال تعالى: فَإِنْ جَآءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ. وقال تعالى: وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَـٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي ٱلْحَرْثِ. وقال تعالى: فَلاَ وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ.

وقد ذمّ الله من دُعي إلى الحكم فأعرض عنه، وقال تعالى: وَإِذَا دُعُوآ إِلَى ٱللّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِنْهُمْ مُعْرِضُونَ.

ومدح قومًا دعوا إليه فأجابوا فقال: إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوآ إِلَى ٱللّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا، وقال تعالى: إِنَّ ٱللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا ٱلْأَمَانَاتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ. وقال تعالى: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللّهُ فَأُولَـٰئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ. وفي موضع آخر: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ

أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَـٰئِكَ هُمُ ٱلظَّالِمُونَ. وفى موضع آخر: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَـٰئِكَ هُمُ ٱلْكَافِرُونَ.

قال الحسن: هي عامّة فى بنى إسرائيل وغيرهم من المسلمين، وروى البراء بن عازب عن النّبىّ عليه السّلام: أنّ هذه الآيات الثّلاث فى الكفّار خاصّة. وقال الشّعبىّ: قول «الكافرون» فى هذه الأمّة و«الظّالمون» فى اليهود و«الفاسقون» فى النّصارى.

والأولى أن يقال: هى عامّة فى من حكم بغير ما أنزل الله، فإن كان مستحلًّا لذلك معتقدًا أنّه هو الحقّ فإنّه يكون كافرًا بلا خلاف، فأمّا من لم يكن كذلك وهو يحكم بغير ما أنزل الله فإنّه يدخل تحت الآيتين الأخريين.

فصل:

وقال أبو جعفر عليه السّلام: الحكم حكم الله وحكم الجاهليّة، وقال الله عزّوجلّ: وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ، وأشهد على زيد بن ثابت لقد حكم فى الفرائض بحكم الجاهليّة، ثمّ قال: قال النّبىّ عليه السّلام: من حكم فى الدّرهمين بحكم جور ثمّ أجبر عليه كان من أهل هذه الآية: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَـٰئِكَ هُمُ ٱلْكَافِرُونَ، قيل: كيف يجبر عليه؟ قال: يكون له سوط وسجن فيحكم عليه، فإن رضى بحكومته وإلّا ضربه بسوطه وحبسه فى سجنه.

وقال أبو عبد الله عليه السّلام: إيّاكم أن يحاكم بعضكم بعضًا إلى أهل الجور ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئًا من قضائنا فاجعلوه بينكم فإنّى جعلته قاضيًا فتحاكموا إليه.

فصل:

وعن أبى بصير قلت لأبى عبد الله عليه السّلام: قول الله فى كتابه: وَلَا تَأْكُلُوٓا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ، قال: ياأبا بصير إنّ الله عزّوجلّ قد علم أنّ فى هذه الأمّة حكّامًا يجورون أما أنّه لم يعن حكّام العدل ولكنّه عنى حكّام

الجور يا أبا محمّد: إنّه لو كان لك على رجل حقّ فدعوته إلى حاكم أهل العدل فأبى عليك إلّا أن يرافعك إلى حكّام أهل الجور ليقضوا له كان ممّن حاكم إلى الطّاغوت وهو قول الله عزّوجلّ: أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُوا بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَمَآ أُنْزِلَ مِن قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوٓا إِلَى ٱلطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوٓا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ... الآية.

وقال: إيّاكم أن يحاكم بعضكم بعضًا إلى أهل الجور.. الخبر، وقال: لمّا ولّى أمير المؤمنين عليه السّلام شريحًا القضاء اشترط عليه أن لا ينفذ القضاء حتّى يعرضه عليه، وقال له: قد جلست مجلسًا لا يجلسه إلّا نبيّ أو وصيّ نبيّ أو شقيّ، ثمّ قال: إنّ عليًّا عليه السّلام اشتكى عينه فعاده رسول الله عليه السّلام فإذا عليّ يصيح، فقال له النّبيّ: أجزعًا أم وجعًا يا عليّ؟ فقال: يارسول الله ما وجعت وجعًا أشدّ منه، قال يا عليّ إنّ ملك الموت إذا نزل ليقبض روح الفاجر أنزل معه سفّودًا من نار فينزع روحه به فتضجّ جهنم، فاستوى عليّ جالسًا فقال: يارسول الله أعد عليّ حديثك فقد أنساني وجعي ما قلتَ فهل يصيب ذلك أحدًا من أمّتك؟ قال: نعم حكّام جائرون وآكل مال اليتيم وشاهد الزّور.

باب ما يجب أن يكون القاضي عليه:

قال الله تعالى: إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا ٱلْأَمَانَاتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِٱلْعَدْلِ.

أمر تعالى الحكّام بين النّاس أن يحكموا بالعدل لا بالجور ونعم الشّيء شيئًا يعظكم الله به من أداء الأمانة.

وروى عن المعلّى بن خنيس قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن هذه الآية، فقال: على الإمام أن يدفع ما عنده إلى الإمام الّذى بعده وأُمرَت الأئمّة بالعدل وأُمرَ النّاس أن يتّبعوهم.

وقال تعالى: وَٱذْكُرْ عَبْدَنَا دَاوُدَ إلى قوله تعالى: وَءَاتَيْنَاهُ ٱلْحِكْمَةَ وَفَصْلَ ٱلْخِطَابِ، أى أعطيناه إصابة الحكم بالحقّ، وفصل الخطاب هو قوله: البيّنة على المدّعِى واليمين على

المدّعَى عليه.

ثـم قـال : وَهَلْ أَتَاكَ نَـبَـؤُا۟ ٱلْخَصْمِ ، هذا خطاب من الله لنبيّه عليه السّلام ، وصورته صـورة الاسـتـفـهـام ومعـنـاه الإخبار بما كان من قصّة داود من الحكومة بين الخصمين وتنبيهه على موضع تركه بعض ما يستحبّ له أن يفعله.

والنّـبأ الخبر بما يعظّم حاله ، والخصم هو المدّعى على غيره حقّاً من الحقوق المتنازع له فـيـه و يـعـبّـر بـه عـن الواحد والا ثنين والجمع بلفظ واحد لأنّ أصله المصدر ولذلك قال : إِذْ تَسَوَّرُوا ٱلْمِحْرَابَ ، لأنّه أراد المدّعى والمدّعى عليه ومن معهما فلا يمكن أن يتعلّق به فى أنّ أقلّ الجمع اثنان لما قال : خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ ، لأنّه أراد بذلك الفريقين ، أى نـحـن فـريقان خصمان ، أى يقول : ما يقول خصمان ، لأنّهما كانا ملكين ولم يكونا خصمين ولا بغى أحدهما على الآخر وإنّما هو على المثال.

«فَاحْكُم بَيْنَنَا بِالْحَقِّ وَلَا تُشْطِطْ» معناه ولا تجاوز الحقّ ولا تَجُرْ ولا تسرف فى حـكـمـك بـالمـيـل مع أحدنا على صاحبه وأرشدنا إلى قصد الطّريق الّذى هو طريق الحقّ ووسطه.

فصل :

ثـمّ حـكـى سـبـحـانـه ما قال أحـد الخصمين لصاحبه ، فقال : إِنَّ هَٰذَا أَخِي لَهُ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعْجَةً وَلِيَ نَعْجَةٌ وَاحِدَةٌ فَقَالَ أَكْفِلْنِيهَا ، قال وهب : يعنى أخى فى دينى ، وقـال المـفـسّـرون : إنّـه كنّى بالنّعاج عن تسع وتسعين امرأة كانت له وأنّ الآخر له امرأة واحـدة ، وقـال الحسن : لم يكن له تسع وتسعون نعجة وإنّما هو على وجه المثل ، وقال أبو مـسـلـم : أراد النّـعـاج بـأعيانها ، وهو الظّاهر غير أنّه خلاف أقوال المفسّرين ، وقال : هما خـصـمـان من ولد آدم ولم يكونا ملكين وإنّما فزع منهما لأنّهما دخلا عليه فى غير الوقت المعتاد ، وهو الظّاهر.

وقال آخرون : أى اجعلنى كفيلاً بها ، أى ضامنًا لأمرها ، ومنه قوله : وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا .

ومـعـنـى «أَكْفِلْنِيهَا» قال ابن عبّاس : انزل لى عنها ، وقال أبوعبيدة : ضمّها إلىّ ،

ثمّ قال: وَعَزَّنِي فِي ٱلْخِطَابِ، أى غلبنى فى المخاطبة وقهرنى، وقال أبو عبيدة: صار أعزّمنّى.

فقال له داود: لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ. ومعناه إن كان الأمر على ما تدّعيه لقد ظلمك بسؤال نعجتك إلى نعاجه فأضاف السّؤال إلى المفعول به.

وقال أصحابنا: موضع الخطيئة أنّه قال للخصم: لَقَدْ ظَلَمَكَ، من غير أن يسأل خصمه عن دعواه، وفى أدب القضاء أن لا يحكم بشىء ولا يقول حتّى يسأل خصمه من دعوى خصمه فما أجاب به حكم بذلك وهذا ترك النّدب.

والشّرط الّذى ذكرناه لا بدّ منه لأنّه لا يجوز أن يخبر النّبىّ عليه السّلام أنّ الخصم ظلم صاحبه قبل العلم بذلك على وجه القطع وإنّما يجوز مع تقدير وبالشّرط الّذى ذكرناه، فروى: أنّ الملكين غابا من بين يديه، فظنّ داود أنّ الله تعالى اختبره بهذه الحكومة، ومعنى الظّنّ هنا العلم كأنّه قال: وعلم داود، وقيل: إنّما ظنّ ظنـًّا قويـًّا، وهو الظّاهر.

و «فَتَنَّاهُ» أى بحقّ أضافه الله إلى نفسه، أى اختبرناه، وقُرىء: فَتَنَاهُ، بالتّخفيف، أى الملكين فتناه بهما. وقيل: إنّه كان خطب امرأة كان أوريا بن حنان خطبها ولم يعلم ذلك وكان دخل فى سومه فاختاروه عليه فعاتبه الله على ذلك، وأولى الوجوه أنّه ترك النّدب فيما يتعلّق بأدب القضاء.

وقرأ ابن مسعود: وَلِيَ نَعْجَةٌ أُنْثَىٰ وَاحِدَةٌ، ووصفها بأنثى إشعارًا بأنّها ضعيفة مهينة.

يسأل، فيقال فى قوله: لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِ، كيف يكون السّائل ظالمـًا؟

الجواب: إنّه لم يسأله سؤال خضوع إنّما غالبه، فمعنى السّؤال ههنا حمل على سؤال مطالبة ولو سأله التّفضّل ما عازه عليها، وقد بيّنّا أنّ الحكمة فى قوله: وَ آتَيْنَاهُ ٱلْحِكْمَةَ، اسم تقع على العلم والعقل وصواب الرّأى وصحّة العزم والحزم.

و «فَصْلَ ٱلْخِطَابِ» قطع الأمور بين المتخاصمين، والخطاب نزاع فى الخطوب فهو يفصل ذلك لحكمته، وقيل: إنّما كان كناية عن قول: البيّنة على المدّعى واليمين على من أنكر، لأنّ بذلك يقع الفصل بين الخصوم.

فصل:

وقوله تعالى: وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَـٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ * فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَـٰنَ ، فقد قال الجبّائىّ: إنّ الله أوحى إلى سليمان بما نسخ به حكم داود الّذى كان يحكم به قبل ذلك ولم يكن ذلك عن اجتهاد، وهذا هو الصّحيح عندنا ويقوّى ذلك قوله: فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَـٰنَ ، يعنى علّمنا الحكومة فى ذلك ــ الّتى هى مصلحة الوقت ــ سليمان.

وقوله تعالى: إِذْ يَحْكُمَانِ ، أى طلبا الحكم فى ذلك ولم يبتدئا بعد، وقصّته أنّ زرعًا أو كرمًا وقعت فيه الغنم ليلاً فأكلته فحكم داود بالغنم لصاحب الكرم لأنّ الشّرع كان ورد بذلك إليه من قبل ولم يثبت الحكم، فقال سليمان لأ بيه: إنّ الله أوحى إلىّ الآن بغير هذا يانبىّ الله، قال: وما ذاك؟ قال: يُدفع الكرم إلى صاحب الغنم فيقوم عليه حتّى يعود كما كان ويُدفع الغنم إلى صاحب الكرم فيصيب منها حتّى إذا عاد الكرم كما كان دفع كلّ واحد إلى صاحبه حقّه، ذكره ابن مسعود وهو المروىّ عنهما عليهما السّلام، فعلى هذا ينبغى أن يكون الحاكم حكيمًا عالمًا بالنّاسخ والمنسوخ عارفًا بالكتاب والسّنّة عاقلاً بصيرًا بوجوه الإعراب يثق من نفسه يتولّى القضاء والفصل بين النّاس.

باب كيفيّة الحكم بين أهل الكتاب:

قد ذكرنا من قبل كثيرًا مما يتعلّق بهذا الباب، وههنا نذكر ما يكون تفصيلاً لتلك الجملة أو جملة لذلك التّفصيل:

اعلم أنّ الله خاطب نبيّه عليه السّلام فقال: وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ ٱلْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا

لِمَـا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّـهُ ، التقدير وأنزلنا إليك يامحمّد أن احكم بينهم وإنّما كرّر الأمر بالحكم بينهم لأمرين :

أحدهما : أنّهما حكمان أمر بهما جميعـًا لأنّ اليهود احتكموا إليه فى زنى المحصن ثمّ احتكموا إليه فى قتيل كان منهم ، ذكره أبو عليّ وهو المرويّ عن أبى جعفر عليه السّلام.

الثّانى : أنّ الأمر الأوّل مطلق والثّانى دلّ على أنّه منزل.

قال ابن عبّاس والحسن : تدلّ الآية على أنّ أهل الكتاب إذا ترافعوا إلى الحكّام المسلمين يجب أن يحكموا بينهم بحكم القرآن وشريعة الإسلام لأنّه أمر من الله بالحكم بينهم والأمر يقتضى الإيجاب.

وقال أبو عليّ : نسخ ذلك التخيير بالحكم بين أهل الكتاب أو الإعراض عنهم والترك ، قال الله تعالى : فَإِنْ جَآءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ .

والكتاب فى قوله : أَنْزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَابَ ، المراد به القرآن ، «مُصَدِّقًا» نصب على الحال ، مصدّق ما بين يديه من الكتاب يعنى التّوراة والإنجيل وما فيهما من التوحيد لله وعدله والدّلالة على نبوّتك والحكم بالرّجم والقود وغيرهما ، وفيه دلالة على أنّ ما حكى الله أنّه كتبه عليهم فى التّوراة حكم يلزمنا العمل به لأنّه جعل القرآن مصدّقًا لذلك وشاهدًا.

وقال مجاهد : «وَمُهَيْمِنًا» صفة للنّبىّ عليه السّلام ، والأوّل أقوى لأجل حرف العطف ولو قال بلا واو لجاز.

و «لَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ» عادلاً عمّا جاءك من الحقّ ، ولا يدلّ ذلك على أنّه عليه السّلام اتّبع أهواءهم لأنّه مثل قوله تعالى : لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ، ولا يدلّ ذلك على أنّ الشّرك كان وقع منه.

«لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا» قال مجاهد : شريعة القرآن لجميع النّاس لو آمنوا به ، وقال آخرون : إنّه شريعة التّوراة وشريعة الإنجيل وشريعة القرآن. والمعنى بقوله «مِنْكُمْ» أمّة نبيّنا وأمم الأنبياء قبله على تغليب المخاطب على الغائب ، فبيّن تعالى أنّ لكلّ أمّة شريعة غير شريعة الآخرين لأنّها تابعة للمصالح ، فلا يمكن حمل النّاس على

شريعة واحدة مع اختلاف المصالح ، قال تعالى : وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً.

فصل :

ثمّ قال تعالى : أَفَحُكْمَ ٱلْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ. قال مجاهد : إنّها كناية عن اليهود لأنّهم كانوا إذا وجب الحكم على ضعفائهم ألزموهم إيّاه وإذا وجب على أقويائهم لم يأخذوهم به.

«وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا» أى فصلاً بين الحقّ والباطل من غير محاباة لأنّه لا يجوز للحاكم أن يحابى فى الحكم بأن يعمل على ما يهواه بدلاً ممّا يوجبه العدل ، وقد يكون حكم أحسن من حكم بأن يكون أولى منه وأفضل وكذا لو حكم بحقّ يوافق هواه كان ما يخالف هواه أحسن ممّا يوافقه.

وقال تعالى فى وصف اليهود : سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتِ فَإِنْ جَآءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ، أى هؤلاء يقبلون الكذب ويكثر أكلهم السّحت وهو الحرام، فخيّر الله نبيّه عليه السّلام فى الحكم بين اليهود فى زنى المحصن وفى قتيل قتل من اليهود.

وفى اختيار الحكّام والأئمّة الحكم بين أهل الذّمّة إذا احتكموا إليهم قولان : أحدهما أنّه حكم ثابت والتّخيير حاصل ، ذهب إليه جماعة وهو المرويّ عنهم عن علىّ عليه السّلام والظّاهر فى رواياتنا ، وقال الحسن : إنّه منسوخ بقوله : وَأَنِ ٱحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَآ أَنْزَلَ ٱللَّهُ ، فنسخ الاختيار وأوجب الحكم بينهم بالقسط .

«وَكَيْفَ يُحَكِّمُونَكَ وَعِنْدَهُمُ ٱلتَّوْرَاةُ فِيهَا حُكْمُ ٱللَّهِ» أى الحكم بالرّجم والقود.

ثمّ قال تعالى : إِنَّآ أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ ٱلْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَا أَرَاكَ ٱللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا ، نهى الله نبيّه عليه السّلام أن يكون خصيمًا لمن خان مسلمًا أو معاهدًا فى نفسه أو ماله أى لا تخاصم عنه، والخطاب وإن توجّه إلى النّبىّ فالمراد بها أمّته.

باب نوادر من الأحكام :

قال محمّد بن حكيم : سألت أبا الحسن عليه السّلام عن شيء ، فقال : كلّ مجهول ففيه القرعة ، قلت له : إنّ القرعة تخطيء وتصيب ، فقال : كلّ ما حكم الله تعالى به فليس بمخطيء ، قال تعالى : فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ .

وعن عبد الله بن الحجّاج قال : دخل الحكم بن عيينة وسلمة بن كُهَيل على أبى جعفر عليه السّلام فسألاه عن شاهد ويمين ، قال : قضى به رسول الله صلّى الله عليه وآله وقضى به أمير المؤمنين عليه السّلام عندكم بالكوفة ، فقالا : هذا خلاف القرآن ، قال : وأين وجدتموه خلاف القرآن ؟ فقالا : إنّ الله يقول : وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ ، فقال أبوجعفر عليه السّلام : فقوله : وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ ، هو أن لا تقبلوا شهادة واحد ويمينًا ، قالا : لا .

وقال الرّضا عليه السّلام : إنّ أبا حنيفة قال لجعفر بن محمّد عليهما السّلام : كيف تقضون باليمين مع الشّاهد الواحد ــ وهو يضحك ؟ فقال جعفر : أنتم تقضون بشهادة واحد شهادة مائة ، قال : لا نفعل ؟ قال : بلى يشهد مائة لا تُعرَف فترسلون واحدًا يسأل عنهم ثمّ تجيزون شهادتهم بقوله ، ثمّ قال أبو حنيفة : القتل أشدّ من الزّنى فكيف يجوز فى القتل شاهدان والزّنى لا يجوز فيه إلّا أربعة شهود ؟ فقال الصّادق عليه السّلام : لأنّ القتل فعل واحد والزّنى فعلان ، فمن ثمّ لا نجوّز إلّا أربعة شهود على الرّجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان.

وسئل عليه السّلام عن البيّنة إذا أقيمت على الحقّ أيحلّ للقاضى أن يقضى بقول البيّنة من غير مسألة إذا لم يعرفهم ؟ قال : خمسة أشياء يجب على النّاس الأخذ بها بظاهر الحكم : الولايات والتّناكح والمواريث والذّبائح والشّهادات ، فإذا كان ظاهره ظاهرًا مأمونًا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه ، فقد اختصم رجلان إلى داود عليه السّلام فى بقرة فجاء هذا ببيّنة على أنّها له وجاء هذا على أنّها له ببيّنة ، قال : فدخل داود المحراب فقال : ياربّ إنّه قد أعيانى أن أحكم بين هذين فكن أنت الّذى تحكم ، فأوحى الله إليه : أخرج فخذ البقرة من الّذى فى يده وادفعها إلى الآخر واضرب عنقه ،

قال: فضجّت بنو إسرائيل وقال داود : يارب إنّ بنى إسرائيل ضجّوا ممّا حكمت، فأوحى الله إليه: إنّ الّذى كانت البقرة فى يده لقى أبا الآخر فقتله وأخذ البقرة منه، فإذا جاءك مثل هذا فاحكم بينهم بما ترى ولا تسألنى أن أحكم حتّى يوم الحساب.

فصل:

وعن داود بن الحصين قال لى أبوعبد الله عليه السّلام: ما يقول فى النّكاح فقهاؤكم؟ قلت: يقولون لا يجوز إلّا بشهادة رجلين عدلين، فقال: كذبوا لعنهم الله هوّنوا واستخفّوا بعزائم الله وفرائضه وشدّدوا وعظّموا ما هوّن الله، إن الله أمر فى الطّلاق بشهادة رجلين عدلين فأجازوا الطّلاق بلا شاهد، والشّهادة فى النّكاح لم يجىء عن الله فى عزيمة، فقد ثبت عقدة النّكاح ويستحلّ الفرج وإن لم يشهد،وإنّماسنّ رسول الله عليه السّلام فى ذلك الشّاهدين تأديبًا ونظرًا لئلّا يُنكر الولد والميراث. «وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ» قبل الشّهادة «وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّه اٰثِمٌ قَلْبُهُ» بعد الشّهادة.

باب الزّيادات:

ذكر ابن عبّاس أنّ أهل الكتاب اختصموا إلى رسول الله عليه السّلام فيما اختلفوا بينهم من دين إبراهيم فكلّ فرقة زعمت أنّهم أولى بدينه، فقال عليه السّلام: كلا الفريقين برىء من دين إبراهيم، فغضبوا وقالوا: ما نرضى بقضائك، فأنزل الله «أَفَغَيْرَ دِينِ ٱللَّهِ يَبْغُونَ» أى أفبعد هذه الآيات والحجج تطلبون دينًا غير دين الله «وَلَهُ أَسْلَمَ مَنْ فِى ٱلسَّمَـٰوَاتِ وَٱلْأَرْضِ» فمنهم من أسلم طوعًا ومنهم من استسلم كرهًا، أى فرقًا من السّيف.

مسألة:

وقال ابن عبّاس: إنّ الله خيّر نبيّه عليه السّلام بقوله تعالى: فَإِنْ جَآءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ، وهذا التّخيير ثابت فى الشّرع للأئمّة والحكّام، وقول من قال:

إنّه منسوخ بقوله تعالى: وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُمْ، لا يصحّ لأنّ المعنى «وَإِنْ تُعْرِضْ» عن الحكم بينهم «فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا» فدع النّظر بينهم إن شئت. «وَإِنْ حَكَمْتَ» أى وإن اخترت أن تحكم بينهم فاحكم بينهم «بِالْقِسْطِ» بما فى القرآن وشريعة الإسلام.

ثمّ قرّع اليهود بقوله: وَكَيْفَ يُحَكِّمُونَكَ، ويرضونك حكمًا وهم تركوا الحكم بالتّوراة جرأة على الله، وإنّما طلبوا بذلك ا لرّخصة، وما هم بمؤمنين بحكمك إنّه من عند الله.

مسألة:

وقوله تعالى: إِنَّا أَنْزَلْنَا ٱلتَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ، لا يدلّ على أنّ نبيّنا عليه السّلام كان متعبّدًا بشرع موسى عليه السّلام لأنّ الله هو الّذى أوجب ذلك بوحى أنزله عليه لا بالرّجوع إلى التّوراة فصار ذلك شرعًا له وإن وافق ما فى التّوراة، ونبّه بذلك اليهود على صحّة نبوّته من حيث أخبر عليه السّلام عمّا فى التّوراة من غوامض العلم ما التبس على كثير منهم وقد عرفوا أنّه لم يقرأ كتابهم.

وقوله تعالى: لِلَّذِينَ هَادُوا، من الكفر وقيل: لليهود، واللّام فيه يتعلّق بيحكم، أى يقضى بإقامة التّوراة النّبيّون الّذين كانوا من وقت موسى إلى وقت عيسى لهم وفيما بينهم.

كتاب الشهادات

لا يجوز للشاهد أن يشهد حتى يكون عالمًا بما يشهد به حين التحمّل وحين الأداء لقوله تعالى: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ، وقال: إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ.

وقال ابن عبّاس: سُئل النبيّ عليه السّلام عن الشّهادة فقال: هل ترى الشّمس؟ فقال: نعم، قال: على مثلها فاشهد أو دع.

وما يصير به عالمًا من وجوه ثلاثة: سماعًا أو مشاهدة أو بهما؛

أمّا ما يقع له به مشاهدة فالأفعال كالغصب والسّرقة والقتل والقطع والرّضاع والولادة واللّواط والزّنى وشرب الخمر، فله أن يشهد إذا علمه بالمشاهدة ولا يصير به عالمًا بغير مشاهدة. وأمّا ما يقع به العلم سماعًا فثلاثة أشياء: النّسب والموت والملك المطلق.

وأمّا ما يحتاج إلى سماع وإلى مشاهدة فهو كالشّهادة على العقود كالبيع والسّلم والصّلح والإجارات والنّكاح ونحو ذلك، لا بدّ فيها من مشاهدة المتعاقديْن وسماع كلام العقد منهما لأنّه لا يمكن تحمّل الشّهادة قطعًا إلّا كذلك. وليس عندنا عقد من العقود من شرطه الشّهادة أصلاً وعند الفقهاء كذلك إلّا البيع والنّكاح وحدهما، وأمّا الطّلاق فمن شرطه إشهاد رجلين عدلين في مجلس واحد.

وقال داود: الشّهادة واجبة على البيع لقوله تعالى: وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ، ولقوله عليه السّلام: ثلاثة لا يُستجاب لهم دعوة: من باع ولم يُشهد ورجل دفع ماله إلى سفيه ورجل له امرأة يقول: اللّهمّ خلّصني منها، ولا يطلقها. وعندنا الآية والخبر يُحملان على

الاستحباب.

باب تعديل الشّهود ومن تُقبل شهادته :

قال الله تعالى: وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، أى اطلبوا أن يشهد لكم شهيدان من رجالكم من رجال المؤمنين، والمعنى بالغوا فى طلب من يعلم بتعاملكم وهو شهيدان أى رجلان من أهل الفضل والعدل لكى إن اختلفتم بيّنا الحقّ من الباطل بما عرفاه من قبلُ.

والشّهادة العلم، والسّين للطّلب والسّؤال. وقال «شهيدين» ولم يقل رجلين ليستغنى عن ذكر عدلين، لأنّه تعالى قال: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، و«الشّهيد» اسم للرّجل العدل وهو أبلغ من «شاهد». و«العدل» هو من ظاهره ظاهر الايمان ويُعرف باجتناب الكبائر ويُعرف بالصّلاح والعفاف حافظًا على الصّلوات. وقال مجاهد: فى قوله تعالى «من رجالكم» أى من رجالكم الأحرار المسلمين دون الكفّار والعبيد. وقال شريح والبُتّىّ وأبو ثور: الحرّيّة ليست شرطًا فى قبول الشّهادة، وعندنا هذا هو الصّحيح، وإنّما الإسلام شرط مع العدالة. ولم يقل. واستشهدوا شهيدين من رجالكم فى ذلك، إشعارًا بأنّ الإشهاد كما يعتبر فى الدّين والسّلم يراعى فى أشياء كثيرة.

فصل :

ثمّ قال تعالى: فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ، أى فإن لم يكن الشّهيدان رجلين، يعنى إن لم يحضر من يستأهل أن يكون شهيدًا من جملة الرّجال رجلين «فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ» أى فليشهد رجل وامرأتان. والحكم بالشّاهد والمرأتين يختصّ بما يكون مالاً أو المقصود به المال، فأمّا الحدود الّتى هى حقّ الله وحقوق الآدميّين وما يوجب القصاص فلا يحكم فيها بشهادة رجل وامرأتين إلّا فى الرّجم وحدّ الزّنى والدّم خاصّة لئلّا يبطل دم امرىء مسلم، فإنّه إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان على رجل بالزّنى وجب عليه الرّجم إن كان محصنًا، وإن شهد بذلك رجلان وأربع نسوة لا يرجم المشهود عليه بل يُحدّ حدّ الزّانى،

وإن شهد رجل وستّ نسوة بذلك جُلدوا كلّهم حدّ القذف.

ويجوز شهادة رجل وامرأتين على رجل بالجراح أو القتل غير أنّه لا يثبت بشهادتهنّ القود ويجب بها الدّية على الكمال، فأمّا شهادتهنّ فى ذلك على الانفراد فإنّها لا تُقبل على حال. وتُقبل شهادتهنّ فى الدّيون ونحوها على ما ذكرناه مع الرّجال وعلى الانفراد، وكذلك عندنا فى الشّاهد واليمين حكم الشّاهد والمرأتين سواء وهذا فى الدَّين ونحوه ممّا القصد به المال خاصّة.

ومن شجون الحديث ما روى أنّ أبا حنيفة سأل جعفر بن محمّد عليهما السّلام عن شاهد واحد واليمين، فقال: تُقبل شهادة واحد ويحلف مع ذلك صاحب الدَّين ويقضى له به، فقال أبو حنيفة: كلام الله تعالىٰ: وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ، و: رَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ، فقال عليه السّلام: وهل فيه أنّه لا يجوز اليمين مع شاهد واحد؟ فانقطع، ثمّ قال عليه السّلام: وأنت تجيز الحكم فيما هو أعظم منه برجل واحد فقط إذا عرّف من يُشهد شهودًا على نفسه وهم لا يعرفونه، فلم يُحِر جوابًا.

ولا يجوز أن يشهد الإنسان إلّا على مَن يعرفه، فإن أشهد على من لا يعرفه فليشهد بتعريف مَن يثق إليه من رجلين مسلمين، وإذا أقام الشّهادة أقامها كذلك، وفحوى الآية تدلّ على ذلك.

وقوله: فَإِنْ لَمْ يَكُونا رَجُلَيْنِ ، التّقدير فإن لم يكن رجلين لكنّه ثنّى لما تقدّم ذكر الشّهيدين ولو قال: فإن لم يكونا، لكفى من ذكر الرّجلين لكنّه أعاد ذكر الرّجلين توكيدًا وتبيينًا، وفى الضّمير الّذى فى «كانا» فائدة وهو أن يكون كناية عن شهيدين، ولو قال: فإن لم يكن، لجوّز السّامع ألّا تكون العدالة معتبرة ههنا. ونحوه قوله: فَإِنْ كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ ، ثمّ قال: فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ، أى فليكن رجلاً وامرأتين، ولا بدّ من تقدير حذف المضاف أى فليحدث شهادة رجل وامرأتين أو فليكن ـ قاله أبو علىّ.

فصل:

وقوله تعالى: مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ، أى ممّن تعرفون عدالتهم «أَنْ تَضِلَّ

إِحْدَيـٰهُمَـا» أى أن لا تهتدى إحداهما للشّهادة بأن تنساها، من ضلّ الطّريق إذا لم يهتد له، وانتصابه على أنه مفعول له أى إرادة أن تضلّ.

فإن قيل: كيف يكون ضلالها مرادًا لله؟

قيـل: لـمّا كان الضّلال سببـًا للإذكار والإذكار مسبّبًا عنه وهم يُنزلون كلّ واحد من السّبب والمسبّب بمنزلة الآخر لالتباسهما واتّصالهما كانت إرادة الضّلال المسبّب عنه الإذكـار إرادةً لـلإذكـار فـكـأنّـه قيل إرادة أن تذكّر إحداهما الأخرى إن ضلّت، ونظيره قولهم: أعددت الخشبة أن يميل الحائط فأدعمه، وأعددت السّلاح أن يجيء عدوّ فأدفعه.

وقـولـه تـعـالى: مِـمَّـنْ تَـرْضَـوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ، فيه ذكر يعود إلى الموصوفين اللّذين هما «فرجل وامرأتان»، ولا يجوز أن يكون فيه ذكر لشهيدين المقدّم ذكرهما لاختلاف إعراب الموصوفين ألا تـرى أنّ «شـهـيـدين» منصوبان و«رجل وامرأتان» إعرابهما الرّفع، وإذا كـان كـذلـك علمت أنّ الوصف الّذى هو ظرف إنّما هو وصف لقوله «فرجل وامرأتان» دون من تقدّم ذكرهما من الشّهيدين.

وقوله تعالىٰ: «أن تضلّ» لا يتعلّق بقوله «واستشهدوا» لكن يتعلّق أن بفعل مضمر يـدلّ هو عليه، أى واستشهدوا رجلاً وامرأتين أن تضلّ إحداهما فتذكّر إحداهما الأخرى. وقيل: تقديره فرجل وامرأتان يشهدون و يكون يشهدون خبر المبتدأ، والمفعول الثّانى من ذكر محذوف، تقديره فتذكّر إحداهما الأخرى شهادتهما.

وقـراءة حمزة على الشّرط إن تضِلّ إحداهما فتذكِّرُ بالرّفع والتّشديد كقوله تعالىٰ: وَمَنْ عَـادَ فَيَنْـتَقِـمُ ٱللّهُ مِنْـهُ، والشّرط والجزاء وصف المرأتين لأنّ الشّرط والجزاء جملة يوصف بها كما يوصف بها فى قوله تعالىٰ: ٱلَّذِينَ إِنْ مَكَّنَّـاهُـمْ فِى ٱلْأَرْضِ... الآية.

وقـال أبو عـبـيـدة مـعـنـى «أن تـضـلّ» أن تـنـسى ونـظـيـره: فَعَلْـتُـهَـآ إِذاً وَأَنَـا مِنَ ٱلضَّآلِّينَ، أى نسيت وجه الأمر.

فصـل:

ومـن بـدع الـتّـفـسير «فـتـذكّـر» أى فتجعل إحداهما الأخرى ذكرًا، يعنى أنّهما إذا

اجتمعتا كانتا بمنزلة الذّكر، والمعنى إن لم يحضر رجلان من الشّهداء الّذين خُبرت أحوالهم، فَحُمِدَتْ أفعالهم بالكفّ عن البطن والفرج واليد واللّسان واجتناب شرب الخمر والزّنى والرّبا وعقوق الوالدين وغير ذلك، يسترون عيوبهم ويتعاهدون الصّلوات الخمس ويتوفّرون على حضور جماعة المسلمين غير متخلّفين عنهم إلّا لمرض أو علّة أو عذر. يستشهد رجل وامرأتان من الشّهداء الّذين وصفناهم لكى إن نسيت إحدى المرأتين ذكّرتها الأخرى ولم يوجب هذا الحكم فى الرّجال لأنّهم من النّسيان أبعد وإلى التحفّظ والتيقّظ أقرب.

ويمكن أن يقال فى «أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا»: أنّ المراد أن تنسى إحدى البيّنتين تذكّرها شهادة الأخرى فيكون الكلام عاماً فى الرّجال والنّساء، وهذا صحيح لأنّه لا يجوز أن يقيم الإنسان شهادة إلّا على ما يعلم ولا يعوّل على ما يجد به خطّه، فإن وجد خطّه مكتوباً ولم يذكر الشّهادة لم يجز له إقامتها، فإن لم يذكر هو ويشهد معه آخر ثقة جاز له حينئذ إقامة الشّهادة. ويعتبر فى شهادة النّساء الإيمان والسّتر والعفاف وطاعة الأزواج وترك البذاء والتّبرّج إلى أندية الرّجال.

باب ذكر ما يلزم الشّهود:

ولمّا ذكر الله تعالى ما يلزم المستشهد من الواجبات والمندوبات ذكر بعده ما يلزم الشّهداء فقال: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا، ليقيموا الشّهادة فعلى هذا يكون إشارة إلى أنّه متى دُعى الإنسان لإقامة شهادة لم يجز له الامتناع منها على حال إلّا إذا علم أنّ من عليه الدّين معسر فإن شهد عليه حَبَسه الحاكم فاستضرّ هو به وعياله. وقيل: لا يأب الشّهداء إذا ما دعوا ليُستشهدوا. وإنّما قال لهم شهداء قبل التحمّل تنزيلاً لما يشارف منزلة الكائن، وقد أشار سبحانه بهذا إلى أنّه لا يجوز أن يمتنع الإنسان من الشّهادة إذا دُعى إليها ليشهد بها إذا كان من أهلها إلّا أن يكون حضوره مضرًّا بشىء من أمر الدّين أو بأحد من المسلمين.

وعن قتادة: كان الرّجل يطوف بين خلق كثير فلا يكتب له أحد، فنزل: وَلَا

تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ، كنّى بالسّأم عن الكسل لأنّ الكسل صفة المنافق ومنه الحديث: لا يقول المؤمن كسلت. ويجوز أن يراد من كثرت مداينات فاحتاج أن يكتب لكلّ دَيْن صغير أو كبير كتابًا فربّما قلّ كثرة الكتب، والضّمير في «تكتبوه» للدّين أو للحقّ «صغيرًا أو كبيرًا» على أيّ حالٍ كان الحقّ من صغير أو كبير، ويجوز أن يكون الضّمير للكتاب وأن يكتبوه مختصرًا أو مشبعًا.

ولا تُخلّوا بكتابته «إلى أجله» أي إلى وقته الّذي اتّفق الفريقان على تسميته، قال الزّجّاج: هذا يؤكّد أنّ الشّهادة ابتداءًا واجبة، والمعنى لا تسأموا أن تكتبوا ما شهدتم عليه، ولا حاجة إلى ما يؤكّد به وجوب إقامة الشّهادة.

وقال ابن جريج عذرًا للوجه الأوّل: «لا تسأموا» خطاب للمتداينَيْن يقول اكتبوا ما تتعاملون عليه بدين صغيرًا كان الحقّ أو كبيرًا «ذلكم» إشارة إلى أن تكتبوه لأنّه في معنى المصدر أي ذلكم الكَتْبُ «أقسط» أي أعدل من القسط «وأقوم للشّهادة» وأعون على إقامة الشّهادة «وأدنى ألّا ترتابوا» أي أقرب من انتفاء الرّيب، وإنّما قال إنّه أصوب للشّهادة لأنّ الشّهادة حينئذ أقرب إلى أن تأتوا بألفاظ المستدين وأن لا يقع عليهم غلط النّسيان، وأنتم مع هذا أقرب إلى أن لا تشكّوا فيما يشهد به الشّهود عليكم من الحقّ والأجل إذا كانا مكتوبين.

فصل:

وقد ذكر الله سبحانه في أوّل هذه الآية قبل الأمر بالاستشهاد النّهي عن الامتناع من الكتابة، قال: وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ، والنّهي يقتضي تحريم الامتناع. وقال عامر الشّعبيّ: هو فرض على الكفاية كالجهاد. وجوّز الجبّائيّ أن يأخذ الكاتب والشّاهد الأجرة على ذلك، وعندنا لا يجوز ذلك للشّاهد. والورق الّذي يكتب فيه على صاحب الدَّين دون من عليه الدَّين ويكون الكتاب في يده لأنّه له. وقال السّديّ: ذلك واجب على الكاتب في حال فراغه. وقال مجاهد: هو واجب. وقال الضّحّاك: نسخها قوله تعالى: وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ.

وقوله تعالى: أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ فَلْيَكْتُبْ ، يعنى الكاتب. وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ ، أمر لمن عليه الحقّ بالإملاء. وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُ ، معناه لا يملل إلّا الّذى عليه الحقّ. والمراد بالأمر الّذى عليه الدَّين بالإملاء النّدب دون الإيجاب لأنّه لو أملى غيره وأشهد هو كان جائزًا بلا خلاف ولا ينقص منه شيئًا ، والبخس النّقص ظلمًا ومنه قوله تعالى: وَلَا تَبْخَسُوا ٱلنَّاسَ أَشْيَآءَهُمْ ، أى لا تنقصوهم ظالمين لهم. والبخس فوق الغُبن ، وفى هذا إيجاز وحذف لأنّ المدين المملَى إن أراد أن يَحُطّ فى إملائه من المال شيئًا فإنّ الدّائن يمنعه ذلك ، وإن تمكّن من النّقصان بوجهٍ من الوجوه ـ إمّا بحيلة يحتالها وإمّا لغباوة تكون فى صاحب الدَّين ـ فلا يفعلنّ ذلك خشية من عقاب الله.

وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ ، ذكر بتنكير كاتب أى لا يمتنع أحد من الكتّاب أن يكتب مثل ما علّمه الله كتابهم ، وقيل: هو كقوله: وَأَحْسِنْ كَمَآ أَحْسَنَ ٱللَّهُ إِلَيْكَ ، أى ينفع النّاس بكتابته كما نفعه الله بتعليمها.

و: كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ ، يجوز أن يتعلّق بـ «أن يكتب» وبقوله «فليكتب». فإن قيل: أىّ فرق بين الوجهين؟ قلنا: إن علّقته بـ «أن يكتب» ، فقد نهى عن الامتناع من الكتابة المقيّدة ، ثمّ قيل له: فليكتب ، تلك الكتابة لا يعدل عنها للتّوكيد ، وإن علّقته بقوله: فليكتب ، فقد نهى عن الامتناع من الكتابة على سبيل الإطلاق ثمّ أمر بها مقيّدة.

وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ، ولا يكن المملى إلّا من وجب عليه الحقّ لأنّه هو المشهود على ثباته فى ذمّته وإقراره به. والإملال والإملاء لغتان قد نطق بهما القرآن.

فصل:

ثمّ قال تعالى: فَإِنْ كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا ، قال مجاهد: السّفيه الجاهل لأنّه خفيف العقل بنقصه ، وأصل السّفه الخفّة. وقوله تعالى: أَوْ ضَعِيفًا ، هو الأحمق ـ عن مجاهد والشّعبىّ.

وقوله تعالى: أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ ، قال ابن عبّاس: هو العيىّ العاجز عن

الإملاء بالعيّ أو الخرس.

وقيل: المراد بالسّفيه: القويّ على الإملاء إلّا أنّه جاهل لا يعرف موضع صواب ما يمكنه من خطابه، والضّعيف: العاجز عن الإملاء وإن كان سديدًا رشيدًا إمّا بعيٍّ لسانه أو خرس. والّذى لا يستطيع أن يُمِلَّ الممنوع منه إمّا لحبس أو لغيبة لا يقدر على حضور الكاتب الشّاهد فحينئذ يملّ عنه وليـه.

وقيل: الأوْلى أن يكون المراد بالسّفيه: البذىء اللّسان الخفيف فى نفسه فلا يوثق بإملائه ولا يؤتمن عليه. والضّعيف: الجاهل الّذى لا يحسن أن يُملى. والّذى لا يستطيعه: من به لكنة أو خرس أو آفة تمنعه من الإملاء، وهذا أقرب.

وقال أكثر المفسّرين: سفيهًا: محجورًا عليه لتبذيره وجهله بالتّصرّف، أو ضعيفًا: صبيًّا أو شيخًا مُخبّلاً، أو لا يستطيع أن يملّ هو: أى غير مستطيع للإملاء بنفسه لعيٍّ أو خرس، فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ الّذى يلى أمره من وصيّ إن كان سفيهًا أو وكيل إن كان غير مستطيع أو ترجمان يملّ عنه وهو يصدّقه.

والهاء فى قوله «وليـه» عائدة إلى السّفيه فى قول الضّحّاك وابن زيد الّذى يقوم مقامه بأمره، لأنّ الله أمر أن لا يؤتى السّفهاء أموالهم، وأمر أن يقام لهم بها. وقال الرّبيع: يرجع إلى وليّ الحقّ، والأوّل أقوى.

وإذا أشهد الوليّ على نفسه فلا يلزمه المال فى ذمّته بل يلزم ذلك فى مال المولّى عليه.

فصل:

ونعود إلى ما كنّا فيه من ذكر ما فى قوله تعالى: ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ ٱللَّهِ.

اعلم أنّ أكثر ما يُبنى «أفعل» من الثّلاثيّ، وههنا بُنى من أفعل لأنّه من «أقسط» بمعنى عدل وأزال الجور، لا من «قسط» أى جار، وكذلك فى قوله: أَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ، لأنّه أفعل من أقامه إلى سواه، وقام الشّيء استوى.

وقال الجبّائيّ: لا تجب الكتابة والإشهاد، فإن لم يكن الثّمن حاضرًا وتسلّم المشترى المبيع وأنسأ الثّمن كان الكتاب فرضًا، وكذا الإشهاد لقوله تعالى: وَأَشْهِدُوا

إذَا تَبَايَعْتُمْ ، وهذا أمر على الوجوب ، قال : ولا دليل لمن جعله ندبـًا وهذا الأمر فيما يتتابع عليه نقدًا كالرّباع والحيوان. وقيل من ههنا ذهب بعض الفقهاء إلى : أنّ الإشهاد فى البياعات واجب. وليس كما قدّر لأنّه من باب الاحتياط.

فإن قيل : فما معنى «تِجَارَةً حَاضِرَةً» وسواء كانت المبايعة بدَيْن أو بعين والتّجارة حاضرة وما معنى إدارتها بينهم ؟

قلنا : أُريد بالتّجارة ما يتّجر فيه من الإبدال، ومعنى إدارتها بينهم تعاطيهم إيّاها يدًا بيد، والمعنى إلّا أن يتبايعوا بيعـًا ناجزًا يدًا بيد فلا بأس أن لا يكتبوا لأنّه لا يتوهّم فيه ما يتوهّم فى التّداين.

وأمّا قوله : وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ، فهو أمر بالإشهاد على التّبايع مطلقـًا ناجزًا وكالئـًا لأنّه أحوط وأبعد ممّا عسى يقع من الاختلاف، ويجوز أن يُراد وأشهدوا إذا تبايعتم هذا التّبايع، يعنى التّجارة الحاضرة على أنّ الإشهاد كان فيه دون الكتابة.

فصل :

وقوله تعالى: وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ.

«يضارّ» يحتمل البناء للفاعل والمفعول والدّليل عليه قراءة أبى عمرو «ولا مضاررة» بالإظهار والكسر، وقراءة ابن عبّاس «ولا يضارر» بالإظهار والفتح. والمعنى إذا كان على يُفاعِل نهى الكاتب والشّهيد عن ترك الإجابة إلى ما يُطلب منهما وعن التّحريف والزّيادة والنّقصان أى لا يكتب الكاتب إلّا الحقّ ولا يشهد الشّاهد إلّا بالحقّ، وإذا كان على يُفاعَل فمعناه النّهى عن الضّرار بهما بأن يَعجَلا عن مهمّ أو يَلزّا أو تحمّل الشّهيد مؤنة مجيئه من بلد، أى لا يُدعى إلحاحـًا ولا يُؤذى إذا كان فى شغل.

وقال أبو محمّد جعفر بن مبشر: جميع ما فى هذه الآية كلّه على التّخيير إلّا حرفين وهما «لَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ» لقوله : وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ ، والثّانى «وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ».

ومعنى «وإن تفعلوا» وأن تضارّوا فإنّه : أى فإنّ الضّرار فسوق بكم، وقيل : وإن

تفعلوا شيئًا ممّا نهيتم عنه.

باب فى تحمّل الشّهادة وأدائها :

أمّا التّحمّل فإنّه فرض فى الجملة ، فمن دُعى إلى تحمّله على بيع أو نكاح أو غيرهما من عقد أو دَيْن لزمه التّحمّل ، لقوله : وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا ، ولم يفرق ولقوله : وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ، فإنّ أهل التفسير تأوّلوا هذا الكلام ثلاث تأويلات :

قال ابن عبّاس : معناه لا يضارّ الشّاهد والكاتب بمن يدعوه إلى تحمّلها ، ولا يحتجّ عليه بأنّ لى شغلاً أو خاطب غيرى فيها.

ومنهم من قال : لا يضرّ الشّاهد بمن يشهد له فيؤدّى غير ما تحمّل ، ولا يضرّ الكاتب بمن يكتب له فيكتب غير ما قيل له.

ومنهم من قال : لا يضارّ بالشّاهد والكاتب من يستدعيه فيقول له : دع أشغالك واشتغل لحاجتى.

فإذا ثبت أنّ التّحمّل فرض على الجملة فإنّه من فروض الكفايات إذا قام بها بعض سقط عن الباقين كالجهاد والصّلاة على الموتى وردّ السّلام ، وقد يتعيّن التّحمّل ، وهو إذا دُعى لتحمّلها على عقد النّكاح أو على دَين أو غيره وليس هناك غيره فحينئذ يتعيّن عليه التّحمّل كما يتعيّن فى الصّلاة على الجنائز والدّفن وردّ السّلام.

فصل :

وأمّا الأداء فإنّه فى الجملة أيضًا من الفرائض لقوله تعالى : وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ ءَاثِمٌ قَلْبُهُ ، وقال : وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا. ويمكن أن يستدلّ بها على وجوب التّحمّل وعلى وجوب الأداء كما قدمناه وهى بوجوب الأداء أشبه فإنّه تعالى سمّاهم شهداء ونهاهم عن الإباء إذا دعوا إليها وإنّما يسمّى شاهدًا بعد تحمّلها حقيقة.

وهو من فروض الكفايات إذا كان هناك خلق قد عرفوا الحقّ وصاروا به شاهدين ،

فإذا قام به اثنان سقط الفرض عن الباقين كالصّلاة على الجنائز، وقد يتعيّن الفرض فيه وهو إذا لم يتحمّل الشّهادة إلّا اثنان أو تحمّلها خلق ولم يبق منهم إلّا اثنان تعيّن عليهما الأداء كما لو لم يبق من قرابة الميّت إلّا من يطيق الدّفن فإنّه يتعيّن الفرض عليهم.

فإذا ثبت هذا فالكلام فى بيان فرائض الأعيان والكفايات، وجملته أنّه لا فرق ولا فصل بين فرائض الأعيان والكفايات ابتداءًا وأنّ الفرض يتوجّه على الكلّ فى الابتداء لأنّه إذا زالت الشّمس توجّهت صلاة الظّهر على الكلّ وإذا مات فى البلد ميّت توجّه فرض القيام به على الكلّ، وإنّما يفترقان فى الثّانى وهو إنّما كان من فرائض الأعيان لا يتعيّن، وفروض الكفاية إذا قام بها قوم سقط الفرض عن الباقين لأنّ المقصود دفن الميّت وإذا دفن لم يبق وجوب دفنه -بعد أن دُفن- على أحد.

فصل:

وكلّ عقد يقع من دون الإشهاد وإن كان فعلى سبيل الاحتياط إلّا الطّلاق فإنّه لا يقع إلّا بالإشهاد على ما نذكره فى بابه مع أنّه ليس بعقد. قال الله تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا ٱلشَّهَادَةَ لِلّهِ، فعند أصحابنا أنّ الإشهاد شرط فى وقوع الطّلاق لأنّ ظاهر الأمر يقتضيه والأمر على الإيجاب، وقال قوم: إنّ ذلك راجع إلى الرّجعة وتقديره: وأشهدوا على الإمساك إن أمسكتم ذوى عدل منكم، وهو الرّجعة فى قول ابن عبّاس، وقال الشّافعىّ: الإشهاد على الرّجعة أولى، ويجوز عند أكثرهم بغير الإشهاد وإنّما ذكر الله الإشهاد كما ذكر فى قوله: وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ، وهو على النّدب وأمّا فى الطّلاق فهو محمول على الوجوب.

ثمّ قال: وَأَقِيمُوا ٱلشَّهَادَةَ لِلّهِ، إذا طولبتم بإقامتها ذلكم معاشر المكلّفين يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْاخِرِ، وإنّما أضاف الوعظ إلى من يؤمن بالله واليوم الآخر دون غيره لأنّه الّذى ينتفع به دون الكافر الجاحد كذلك.

باب شهادة كلّ ذى قرابة لمن يقرب منه وعليه وذكر من تُقبل شهادته منهم :

كلّ من كان عدلاً فشهادته جائزة إلّا ما نستثنيه، وكذلك إقرار العاقل على نفسه فيما يوجب حكمًا فى الشّرع سواء كان مسلمًا أو كافرًا مطيعًا أو عاصيًا أو فاسقًا وعلى كلّ حال إلّا أن يكون عبدًا، ويمكن أن يستدلّ عليه من الآيات المتقدّمة فليتأمّلها.

فأمّا شهادة ذوى الأرحام والقرابات بعضهم لبعض فجائزة إذا كانوا عدولاً من غير استثناء أحد لأنّه تعالى شرط العدالة فى قوله: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، ولم يشترط سواها، ويدخل فى عموم هذا القول ذوو القرابات كلّهم، وكذلك قوله: وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، يدلّ أيضًا عليه.

والّذى يدلّ على جواز شهادة الإنسان على أقربائه خاصّة قوله تعالى: يَاأَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَالِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ، فإنّ الله تعالى لمّا حكى عن الّذين سعوا إلى رسوله عليه السّلام فى أمر بنى أُبَيْرِقَ وقيامهم بالعذر وذبّهم عنهم من حيث كانوا أهل فقرٍ وفاقة أمر بعده المؤمنين بهذه الآية أن يلزموا العدل وأن يكونوا قوّامين بالقسط، أى العُدل «شُهَدَآءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ» يعنى ولو كانت شهادتكم على أنفسكم أو على آبائكم أو أمّهاتكم أو على أقرب النّاس إليكم، وقوموا فيها بالعدل وأقيموا على صحّتها وقولوا فيها بالحقّ ولا تميلوا فيها لغنى غنىٍّ ولا فقر فقيرٍ فتجوروا فإنّ الله سوّى بين الغنىّ والفقير فيما ألزمكم من إقامة الشّهادة لكلّ واحد منهما فى ذلك وفى غيره من الأمور كلّها منكم «فَلَا تَتَّبِعُوا ٱلْهَوَىٰ» فى الميل فى شهادتكم إذا قمتم بها لغنىٍّ أو فقيرٍ إلى أحدهما «فَتَعْدِلُوا عَنِ ٱلْحَقِّ» أى تجوروا عنه وتضلّوا ولكن قوموا بالقسط وأدّوا الشّهادة على ما أمركم الله بأدائها بالعدل لمن شهدتم عليه وله.

ونصب «شهداء» على الحال من الضّمير فى قوله «قوّامين»، وهو ضمير «الّذين آمنوا» ويجوز أن يكون خبرًا ثانيًا لـ «كونوا» كقولهم: هذا حلو حامض. ويجوز أن يكون صفة للقوّامين والمعنى كونوا قوّامين بصفة من يصلح أن يكون شهيدًا على سائر عباده.

فصل :

فإن قيل : كيف تكون شهادة الإنسان على نفسه حتى يأمر الله تعالى بذلك ؟

قلنا : بأن يكون عليه حقّ لغيره فيقرّ له به ولا يجحده ، فأدّب الله المؤمنين أن لا يفعلوا ما فعله الّذين عذروا بنى أبيرق فى سرقتهم ما سرقوا أو خيانتهم ما خانوا وإضافتهم ذلك إلى غيرهم فهذا الّذى اختاره الطّبرىّ ونذكر فى باب القضايا .

وقال السّدىّ : إنّما نزلت وقد اختصم رجلان إلى عند رسول الله عليه السّلام غنىّ وفقير فكان عليه السّلام مع الفقير لظنّه أنّ الفقير لا يظلم الغنىّ فأبى سبحانه إلّا القيام بالقسط فى أمر الغنىّ والفقير فقال تعالى : إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا . وهذا الوجه فيه بُعْدٌ لأنّ النّبىّ لا يجوز فى الحكم ولا يميل إلى أحد الخصمين سواء كان غنيًّا أو فقيرًا لأنّ ذلك ينافى عصمته .

فعلى هذا لا بأس بشهادة الأخ لأخيه وعليه ، وشهادة الوالد لولده وعليه ، وشهادة الرّجل لزوجته وعليها ، وكذا لا بأس بشهادتها له وعليه فيما يجوز قبول شهادة النّساء فيه إذا كان مع كلّ واحد منهم غيره من أهل الشّهادة .

ولا تقبل شهادة واحد منهم لصاحبه مع يمينه كما جاز مع الأجنبىّ ، فأمّا شهادة الولد لوالده وعليه فالمرتضى يجيزها أيضًا على كلّ حال إذا كان معه غيره من أهل الشّهادات فظاهر الآية معه . وإن كانت شهادة الإنسان على نفسه مجازًا لأنّها إقرار على نفسه وشهادته على أقربائه والوالدين حقيقة فإنّ الكلمة الواحدة تذكر ويراد بها الحقيقة والمجاز معًا إذ لا مانع ، وجمهور فقهائنا أيضًا على ذلك لعموم الآيتين اللّتين قدّمناهما إلّا شهادة الولد على والده فإنّهم لا يجيزونها لخبر يروونه .

وعذرهم فى تأويل هذه الآية ما روى عن ابن عبّاس أنّه قال : إنّ الله تعالى أمر المؤمنين بهذه الآية أن يقولوا الحقّ على أنفسهم أو آبائهم أو أبنائهم لا يميلون إلى غنىٍّ لغناه ولا إلى فقير لفقره ، قالوا : وهذا أوْلى لأنّه أليق بالظّاهر على كلّ وجه من غير عدول عنه وهو أمر بقبول الحقّ وفعله وملازمة العدل والأمر به .

فصل :

وممّا يؤكّد القول الأوّل ما روى عن الحسن أنّه قال : يعنى بالآية الشّهادة خاصّة ، وقوله تعالى : وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ ، أى ولو كانت شهادتكم تضرّ فى الحال أنفسكم فى الحال والمثال لأنّ «على» يقتضى ذلك . ومعنى : كُونُوا شُهَدَآءَ لِلَّهِ ، أى لتكن شهادتكم لأجل رضاء الله ولما أمر الله به وهو القسط.

وقال ابن شهاب : كان سلف المؤمنين على جواز شهادة كلّ ذى قرابة لمن تقرّب منه وعليه حتّى دخل النّاس فيما بعدهم وظهرت منهم أمور حملت الولاة على اتّهامهم فتركت شهادة من يتّهم إذا كان من أقربائهم ، والاعتماد فى المنع من شهادة الأقارب على التّهمة الّتى تلحق لأجل النّسب غير صحيح لأنّه يلزم على ذلك أن لا تقبل شهادة الصّديق لصديقه ولا الجار لجاره لأنّ التّهمة متطرّقة ، على أنّ العدالة مانعة من التّهمة وحاجزة عنها.

وما روى عن النّبىّ عليه السّلام من أنّه : لا يجوز قبول شهادة المتّهم والخصم والخائن والأجير له ما لم يفارقه ولا شهادة من خالف من أهل البدع وإن كان على ظاهر السّتر والعفاف ، فليس ذلك مستخرجًا من اجتهاد أو عفاف وإنّما هو أيضًا نصّ إلهىّ . ويمكن أن يستدلّ من الآيات المتقدّمة على ذلك ، وقال تعالى : وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ ، فبيّن عليه السّلام كما علّمه الله تعالى.

فصل :

أمّا شهادات القرابات بعضهم لبعض إذا كانوا عدولاً فقد ذكرنا أنّ دليلها قوله تعالى : وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ، فشرط ـ كما ترى ـ العدالة وأن يكون من جملة المؤمنين بقوله «منكم» لا أن يكون عدلاً عند نحلته وأهل ملّته ولم يشرط سواها ويدخل فى عموم هذا ذوو القرابات كلّهم . وقوله تعالى : وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ ، يدلّ أيضًا على هذه المسألة.

وما يقول المخالف : الولد جزء من أبيه فكأنّه شهد لنفسه إذا شهد لما هو بعضه ، فهذا

غير محصّل لأنّ الولد -وإن كان مخلوقًا من نطفة أبيه- ليس ببعض له على الحقيقة بل لكلّ واحد منهما حكم يخالف حكم صاحبه. وكذلك يسترقّ الولد برقّ أمّه وإن كان الأب حرًّا على بعض الوجوه، ويحرّر بحرّيّة الأمّ وإن كان الأب عبدًا كذلك، ولم يسر حكم كلّ واحد منهما إلى صاحبه هنا، وكذلك تقبل شهادة العبيد لساداتهم إذا كان العبيد عدولاً [وتقبل أيضًا على غيرهم ولهم، ولا تقبل على ساداتهم وإن كان العبيد عدولاً] ودليلنا عليه إجماع الفرقة، ويمكن أن يستدلّ من القرآن على ذلك أيضًا. ولو كنّا ممّن يثبّت الأحكام بالأقيسة لكان لنا أن نقول: إذا كان العبد العدل بلا خلاف تقبل شهادته على رسوله وعلى آله -في روايته عنه وعنهم- فلأن تقبل شهادته على غيره أوْلى. على أنّ العبيد العدول داخلون في عموم الآية ويحتاج في إخراجهم منها إلى دليل.

ولا يعترض على هذا بالنّساء لأنّهنّ غير داخلات في الظّواهر الّتي ذكرناها، مثل قوله تعالى: ذَوَىْ عَـدْلٍ مِنْكُمْ، وقوله تعالى: شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، فأُخرجن النّساء من هذه الظّواهر لأنّهنّ ما دخلن فيها.

وكذلك شهادة الأعمى مقبولة إذا كان عدلاً لأنّ الأعمى داخل في ظواهر الآيات ولا يمنع عماه من كونها متناولة له، ومعوّل من خالفنا في هذه المسألة على أنّ الأعمى تشتبه عليه الأصوات، وهذا غلط فاحش لأنّ الضّرير يعرف زوجته ووالديه وأولاده ضرورة ولا يدخل عليه شكّ في ذلك كلّه، ولو كان لا سبيل له إلى ذلك لم يحلّ له وطء امرأته لتجويزه أن تكون غير من عقد عليها. فإن استدلّ المخالف بقوله: وَمَا يَسْتَوِى ٱلْأَعْمَىٰ وَٱلْبَصِيرُ، فالجواب عنه: أنّ الآية مجملة لم يتضمّن ذكر ما يستوون فيه، وادّعاء العموم فيما لم يذكر غير صحيح، وظواهر آيات الشّهادة تتناول الأعمى كتناولها البصير إذا كان عدلاً لأنّ قوله: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَـدْلٍ مِنْكُمْ، و: ٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ، يدخل فيه الأعمى كدخول البصير، فإن كان الّذى يشهد عليه يحتاج فيه إلى الرّؤية حتّى تصحّ الشّهادة فيه فلا تقبل حينئذ شهادة الأعمى فيه. فإن كان في وقت إشهاد الأعمى كان صحيحًا ثمّ عمي فإنّ شهادته مقبولة في ذلك أيضًا.

فصل :

وقد مسّت الحاجة ههنا وفى مواضع كثيرة من كتابنا هذا إلى أن نَفرُقَ بين العموم والمجمل لتتمشّى تلك الاستدلالات الّتى أوردناها :

اعلم أنّ الفرق بين العموم والمجمل : هو أنّ كلّ لفظٍ فُعِل لأجل ما أُريد به فهو عموم ، وكلّ لفظٍ فُعِل لأجل ما أُريد به وما لم يرد فهو المجمل.

مثال الأوّل : قوله تعالى : فَاقْتُلُوا ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ، فلو خلّينا وتلك الآية لقتلنا اليهودىّ والنّصرانىّ مثل الوثنىّ وكلّ من تناوله هذا الاسم وكنّا فاعلين بموجب اللّفظ وهو العموم.

وأمّا مثال الثّانى : فهو قوله تعالى : أَقِيمُوا ٱلصَّلَاةَ ، فلو فعلنا كلّ صلاة لكنّا فاعلين ما لم يُرد منّا ، وكذلك قوله تعالى : خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ، فإنّه لا يجب أن يؤخذ كلّ صدقة بل صدقة مخصوصة.

وعن داود بن الحصين قال : سمعت أبا عبد الله عليه السّلام يقول : أقيموا الشّهادة على الوالد والولد ولا تقيموها على الأخ فى الدّين للضّبر ، قلت : وما الضّبر؟ قال : إذا تعدّى فيه صاحب الحقّ الّذى يدّعيه قِبَله خلاف ما أمر الله به ورسوله . ومثال ذلك : أن يكون لأحد على آخر دَين وهو معسر وقد أمر الله بإنظاره حتّى ييسّرَ قال تعالى : فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ، ويسألك أن تقيم الشّهادة له وأنت تعرفه بالعسر فلا يحلّ لك أن تقيم الشّهادة فى حال العسر ، وقال : لا تشهد بشهادة حتّى تعرفها كما تعرف كفّك.

وكلام الشّيخ أبى جعفر الطّوسىّ رضى الله عنه : أنّ شهادة الولد لوالده جائزة ولا تجوز عليه ، فدليله الحديث النّبوىّ الّذى رواه المعصومون من أهل بيته فهو بيان لما أجمله الله فى كتابه ويخصّص به كثير من عموم القرآن.

وأمّا الآية الّتى يرى أنّها دالّة على خلاف هذا وهى قوله تعالى : يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَالِدَيْنِ ، فهى وقوله تعالى : يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا ، فالخطاب للولاة أى كونوا قوّامين لأجل طاعة الله بالعدل

والحكم فى حال كونكم شهداء أى وسائط بين الخالق والخلق أو بين النّبىّ وأمّته كما قال: وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ، فالقائم بتنفيذ أحكام الله بين خلقه إذا أوفى بما عليه من حقّه فهو شهيد لله على من وليه والرّسول شهيد عليه بما نقله إليه.

والباء فى قوله «بالقسط» متعلّقة بـ«قوّامين» أى كونوا قوّامين بالقسط شهداء بالعدل لله، يعنى دوموا على فعل العدل والحقّ وليكن ذلك منكم لله لا لأمر آخر.

وقال أبو مسلم: يجوز أن تكون الشّهادة ههنا بمعنى الحضور فيكونوا مأمورين بإقامة الحقّ والعدل ويحضُروا المواضع الّتى يحضُرونها لذلك لا يدعونه فى وقت ولا حال، أى شاهدوا من شاهدتم بالحقّ دون غيره ولا تزولوا عنه أبدًا.

وفى تغاير ترتيب الآيتين مع الاتّفاق فى الألفاظ خبيئة لطيفة فليتأمّلها يقف عليه إن شاء الله تعالى.

باب شهادة من خالف الإسلام:

ولمّا بيّن الله تعالى فى آى كثيرة أنّه لا يجوز قبول شهادة من خالف الإسلام على المسلمين فى حال الاختيار أجاز تعالى قبول شهادتهم فى حال الضّرورة فى الوصيّة خاصّة، قال تعالى: يَاأَيُّهَا ٱلَّذِين ءَامَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ... الآية فاللّذان منكم مسلمان واللّذان من غيركم ذمّيّان من أهل الكتاب.

وقد قرىء «شَهَادَةَ بَيْنِكُمْ» أى ليقم شهادة بينكم اثنان، كما أنّ من رفع فنوّن أو لم ينوّن فهو على نحو من هذا، أى مقيم شهادة بينكم أو شهادة بينكم «ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنكُمْ» أى ينبغى أن تكون الشّهادة المعتمدة هكذا.

وقرىء «ولا يكتم شهادة الله» الله على الوجهين: فالقصر بالجرّ حذف منه حرف القسم، وبالمدّ عوّض منه همزة الاستفهام، كأنّه قال: أَتُقْسِمُ بالله إنّا إذاً لمن الظّالمين. وفى مجيىء القسم وحرف الاستفهام قبله تهيّب.

وذكر أبو جعفر عليه السّلام: أنّ سبب نزول هذه الآية ما قال أسامة بن زيد عن أبيه قال: كان تميم الدّارمىّ وأخوه عدىّ نصرانيّين وكان متجرهما إلى مكّة فلمّا هاجر رسول الله صلّى الله عليه وآله إلى المدينة قدم ابن أبى مارية مولى عمرو بن العاص المدينة وهو يريد الشّام تاجرًا فخرج هو وتميم الدّارمىّ وأخوه عدىّ حتّى إذا كانوا ببعض الطّريق مرض ابن أبى مارية فكتب وصيّة بيده بحيث لا يدرى بها أحد ودسّها فى متاعه ودفع المال إليهما وأوصى إليهما وقال: أبلغا هذا أهلى، فلمّا مات فتحا المتاع وأخذا ما أعجبهما منه ثمّ رجعا بباقى المال إلى الورثة فلمّا فتّش القوم المال نظروا إلى الوصيّة وفقدوا بعض ما كان فيها ولم يجدوا المال تامّاً فكلّموا تميماً وصاحبه فقالا: لا علم لنا به وما دفعه إلينا أبلغناه كما هو، فرفعوا أمرهم إلى النّبىّ عليه السّلام فنزلت هذه الآية. ومثله ذكر الواقدىّ.

وقيل فى معنى الشّهادة ههنا ثلاثة أقوال:

أحدها: الشّهادة الّتى تقام بها الحقوق عند الحكّام مصدر شهد يشهد إذا أظهر ما عنده من العلم بالشّىء المتنازع فيه لإبانة حقٍّ عند حاكم أو غيره.

الثّانى: شهادة الحضور لوصيّين.

الثّالث: شهادة إيمان بالله إذا ارتاب الورثة بالوصيّين، من قول القائل: أشهد بالله إنّى لمن الصّادقين، والأوّل أقوى وأليق بالقصّة.

وفى كيفيّة الشّهادة قولان:

أحدها: أن يقول صحيحاً كان أو مريضاً: إذا حضرنى الموت فافعلوا كذا وكذا، ذكره الزّجّاج.

الثّانى: إذا حضر أسباب الموت من المرض.

فصل:

وقوله تعالى: شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ، قيل فى رفعه ثلاثة أقوال:

أحدها: أن يكون بالابتداء، وتقديره شهادة بينكم شهادة اثنين، ويرتفع اثنان بأنّه

خبر الابتداء ثمّ حذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه. وقال أبو عليّ الفارسيّ: واتّسع فى «بين» وأضيف إليه المصدر، وذلك يدلّ على قول من يقول: إنّ الظّرف الّذى يستعمل اسمًا يجوز أن يُستعمل اسمًا فى غير الشّعر كما قال: لَقَدْ تَقَطَّعَ بَيْنُكُمْ، فيمن رفع.

الثّانى: على تقدير محذوف، وهو عليكم شهادة بينكم، أو ممّا فرض عليكم شهادة بينكم، ويرتفع اثنان بالمصدر ارتفاع الفاعل بفعله، وتقديره أن يشهد اثنان.

الثّالث: أن يكون الخبر إذا حضر، فعلى هذا لا يجوز أن يرتفع اثنان بالمصدر لأنّه خارج عن الصّلة بكونه بعد الخبر لكن على تقدير ليشهد اثنان، ولا يجوز أن يتعلّق «إذا حضر» بالوصيّة لأمرين: أحدهما أنّ المضاف إليه لا يعمل فيما قبل المضاف لأنّه لو عمل فيما قبله ألزم أن يقدّر وقوعه فى موضعه، فإذا قدّر ذلك لزم تقديم المضاف إليه على المضاف، ومن ثمّ لم يجز: القتال زيد حين يأتى. والآخر أنّ الوصيّة مصدر لا يتعلّق به ما تقدّم عليه.

وقوله تعالى: إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ، يعنى قرب أحدكم الموت، كما قال: حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلْمَوْتُ قَالَ إِنِّى تُبْتُ ٱلْـَٰٔنَ، وقال: حَتَّىٰٓ إِذَا جَآءَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ تَوَفَّتْهُ رُسُلُنَا، وقال: حَتَّىٰٓ إِذَا جَآءَ أَحَدَهُمُ ٱلْمَوْتُ قَالَ رَبِّ ٱرْجِعُونِ، وكلّ ذلك يريد المقاربة ولولا ذلك لما أسند إليه القول بعد الموت.

فصل:

وأمّا قوله: حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ، فلا يجوز أن يحمل على الشّهادة لأنّها إذا عملت فى ظرف من الزّمان لم يعمل فى ظرف آخر منه ويمكن حمله على ثلاثة أشياء: أحدها أن يعلّقه بـ«الموت» كأنّه قال: والموت فى ذلك الحين بمعنى قرب منه، الثّانى على «حَضَرَ» أى إذا حضر فى هذا الحين، الثّالث أن يحمله على البدل من «إذا» لأنّ ذلك الزّمان فى المعنى هو ذلك الزّمان فيبدّله منه فيكون بدل الشّىء من الشّىء إذا كان إيّاه.

وقوله تعالى: ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ، خبر المبتدأ الّذى هو شهادة وتقديره شهادة

بينكم شهادة اثنين على ما قدّمناه لأنّ الشّهادة لا تكون إلّا من اثنين على الغالب. وقوله «منكم» صفة لقوله «اثنان» كما أنّ «ذوى عدل» صفة لهما وفى الظّرف ضمير، وفى معنى «منكم» قولان: أحدهما ما قال ابن عبّاس أى من المسلمين، وهو قول الباقر والصّادق عليهما السّلام. الثّانى قال عكرمة: إنّها من حيّ الموصِى، والأوّل أظهر وأصحّ وهو اختيار الرّمّانيّ لأنّه لا حذف فيه.

وقوله تعالى: أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ، تقديره أو شهادة آخرين من غيركم، وحذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه. و«من غيركم» صفة للآخرين أى آخران كائنان من غيركم. وقيل فى معنى غيركم قولان أيضًا: أحدهما قال ابن عبّاس وجماعة: إنّهما من غير أهل ملّتكم، وهو قولهما عليهما السّلام. الثّانى قال الحسن: أى من غير عشيرتكم، لأنّ عشيرة الموصى أعلم بأحواله من غيرهم، وهو اختيار الزّجّاج قال: لأنّه لا يجوز قبول شهادة الكافرين مع كفرهم وفسقهم وكذبهم على الله. ومعنى «أو» للتّفصيل لا للتّخيير لأنّ المعنى وآخران من غيركم إن لم تجدوا منكم، وهو قول أبى جعفر وأبى عبد الله عليهما السّلام وجماعة. وقال قوم: هو بمعنى التّخيير فى من ائتمنه الموصى من مؤمن أو كافر.

وقوله تعالى: إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ، بمعنى إن أنتم سافرتم، كما قال: وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ.

فصل:

وقوله تعالى: فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا، «فيه» محذوف وتقديره وقد أسندتم الوصيّة إليهما فارتاب الورثة بهما. وقوله «تحبسونهما» خطاب للورثة، والهاء فى «به» تعود إلى القسم بالله.

والصّلاة المذكورة فى هذه الآية قيل فيها ثلاث أقوال: أحدها أنّها صلاة العصر، وهو قول أبى جعفر الباقر عليه السّلام. الثّانى قال الحسن: هى الظّهر أو العصر، وكلّ هذا لتعظيم حرمة وقت الصّلاة على غيره من الأوقات، وقيل: لكثرة اجتماع النّاس

كـان بـعـد صلاة العصر. الثّالث قال ابن عبّاس: صلاة أصل دينهما، يعنى فى الذّمّيّين لأنّهم لا يعظّمون أوقات صلاتنا.

وقوله تعالى: فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ، «الفاء» دخلت لعطف جملة على جملة «إن ارتبتم» فى قول الآخرين اللّذين ليس من أهل ملّتكم أو من غير قبيلة الميّت فغلب فى ظنّكم خيانتهم. ولا خلاف أنّ الشّاهد لا يلزمه اليمين إلّا أن يكونا شاهدين على وصيّة مسندة إليهما فيلزمهما اليمين لأنّهما مدّعيان.

وقوله تعالى: لَا نَشْتَرِى بِهِ ثَمَنًا، «لا نشترى» جواب ما يقتضيه قوله «فيقسمان» لأنّ أقسم ونحوه يتلقّى بما يتلقّى به الإيمان.

ومعنى «لا نشترى به ثمنًا» لا نشترى بتحريف شهادتنا ثمنًا، فحذف المضاف وذكر الشّهادة لأنّ الشّهادة قول، كما قال: وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُولُوا ٱلْقُرْبَىٰ، ثمّ قال: فَٱرْزُقُوهُمْ مِنْهُ، وإنّما يرزق من التّركة، وتقديره لا نشترى به ثمنًا لا نشترى به ذا ثمن، ألا ترى أنّ الثّمن لا يشترى وإنّما الّذى يشترى المبيع دون ثمنه، وكذلك قوله: ٱشْتَرَوا بِـَٔايَاتِ ٱللَّهِ ثَمَنًا قَلِيلاً، أى ذا ثمن، والمعنى أنّهم آثروا الشّىء القليل وانقاد له من ابتاع، وليس المعنى هنا على الانقياد وإنّما هو على التّمسّك به والإيثار له على الحقّ.

وقوله تعالى: وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ، تقديره ولو كان المشهود له ذا قربى، وخصّ ذو القربى بالذّكر لميل النّاس إلى قراباتهم ومن يناسبوه.

وقوله تعالى: وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ ٱللَّهِ إِنَّا إِذًا لَمِنَ ٱلْآثِمِينَ، وإنّما أضاف الشّهادة إلى الله فى قوله «شهادة الله» لأمره بها وبإقامتها والنّهى عن كتمانها فى قوله تعالى: وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ، وقوله تعالى: وَأَقِيمُوا ٱلشَّهَادَةَ لِلَّهِ.

فصل:

وقوله تعالى: فَإِنْ عُثِرَ عَلَىٰ أَنَّهُمَا ٱسْتَحَقَّا إِثْمًا فَـَٔاخَرَانِ، قد ذكرنا سبب نزول هذه الآية، روى أنّها لمّا نزلت أمر رسول الله عليه السّلام أن يستحلفوهما بأن يقولا:

والله ما قبضنا له غير هذا ولا كتمناه، ثمّ ظهر على إناء من فضّة منقوش مذهّب معهما، فقالوا: هذا من متاعه، فقالا: اشتريناه منه. فارتفعوا إلى رسول الله عليه السّلام فنزل قوله تعالى: فَإِنْ عُثِرَ عَلَىٰٓ أَنَّهُمَا ٱسْتَحَقَّآ إِثْمًا فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسْتَحَقَّ، فأمر رسول الله عليه السّلام رجلين من أهل الميّت أن يحلفا على ما كتما وغيّبا، فحلف عبد الله بن عمر والمطّلب بن أبي وداعة فاستحقّا، ثمّ أنّ تميمًا أسلم وبايع رسول الله عليه السّلام فكان يقول: صدق رسول الله وبلّغ رسول الله أنا أخذت الإناء.

ومعنى «عُثِر» ظهر عليه، تقول: عثرت على خيانته، و: أعثرت غيرى على خيانته، أى أطلعته ومنه قوله تعالى: وَكَذَٰلِكَ أَعْثَرْنَا عَلَيْهِمْ، وأصله الوقوع بالشّىء.

وقوله: عَلَىٰٓ أَنَّهُمَا، يعنى أنّ الوصيّين المذكورين أوّلاً فى قوله «اثنان» فى قول ابن جبير، وقال ابن عبّاس: على الشّاهدين استحقّا إثمًا، بمعنى خانا وظهر وعُلم منهما ذلك. فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا، يعنى من الورثة فى قول ابن جبير. مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ ٱلْأَوْلَيَانِ، وقيل: فى قوله تعالى «ٱلْأَوْلَيَانِ» ثلاثة أقوال: أحدها الأَوْلَيان بالميّت عن ابن جبير، الثّانى قال ابن عبّاس: الأَوْلَيان بالشّهادة وهى شهادة الإيمان، الثّالث قال الزّجّاج: الأوْليان أن يحلفا من غيرهما وهما النّصرانيّان. ويقال: هو الأَولى بفلان، ثمّ حذف بفلان فيقال: هو الأَوْلى وهذان الأوْليان، كما يقال: هو الأكبر -بمعنى الكبير- وهذان الأكبران.

فصل:

وقوله تعالى «ٱلْأَوْلَيَانِ» قيل: فى رفعه ثلاثة أقوال:

أحدها: بأنّه اسم ما لم يسمّ فاعله، المعنى استحقّ عليهم إثم الأولين، أى استحقّ منهم فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه.

الثّانى: بأنّه بدل من الضّمير فى «يقومان» على معنى فليقم الأوْليان من الّذين استحقّ عليهم الوصيّة، وهو اختيار الزّجّاج.

الثّالث : بدل من قوله «آخران».

وزعم الكوفيّون إنّه لا يجوز إبداله من آخرين لتأخّر العطف فى قوله تعالى «فيقسمان» لأنّه يصير بمنزلة «مررت برجل قام زيد وقعد»، وقال الرّمّانىّ : يجوز على العطف بالفاء جملة على جملة، وقال الفارسىّ : يجوز أن يكون رفعًا بالابتداء وقد أخّر، وتقديره فالأوْليان بأمر الميّت آخران من أهله أو من أهل دينه يقومان مقام الخائنيْن اللّذيْن من عُثر عليهما، كقولك : تميمىّ أنا، ويجوز أن يكون خبرًا لابتداء محذوف وتقديره آخران يقومان مقامهما هما الأوْليان. واختار الأخفش أن يكون «الأوْليان» صفة لقوله «فآخران»، لأنّه لمّا وصف اختصّ، فوصف لأجل الاختصاص ما يوصف به المعارف.

فأمّا الجمع فعلى إتباع اللّذين وموضعه الجرّ وتقديره : من الأوّلين الّذين استحقّ عليهم الإيصاء والإثم. وإنّما قيل لهم : الأوّلين، من حيث كانوا الأوّليْن فى الذّكر، ألا ترى أنّه قد تقدّم «يَآأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءامَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ»، وكذلك «ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ» ذكرا فى اللّفظ قبل قوله «أَوْ ءاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ»، وحجّتهم فى ذلك أن قالوا : أرأيت إن كان الأوليان صغيرين أراد بهما إذا كانا صغيريْن لم يقوما مقام الكبيريْن فى الشّهادة ولم يكونا لصغرهما أولى بالميّت وإن كانا لو كانا كبيرين كانا أولى به.

وإنّما قال «ٱسْتَحَقَّا إِثْمًا» لأنّ آخذه يأخذه آثم، فسمّى إثْمًا كما يسمّى ما يؤخذ منك مظلمة. قال سيبويه : المظلمة اسم ما يؤخذ منك، فكذلك يُسمّى هذا المأخوذ باسم المصدر.

فصل :

وقيل فى معناه استحقّا عذاب إثم، فحذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه، كقوله تعالى «إِنِّى أُرِيدُ أَنْ تَبُوءَ بِإِثْمِى وَإِثْمِكَ» أى بعقاب إثمى وعقاب إثمك.

وقيل فى معنى «عليهم» ثلاثة أقوال :

أحدها: أن يكون على بمعنى من، كأنّه قال: من الّذين استحقّ منهم الإثم، كما قال تعالى: إِذَا ٱكْتَالُوا عَلَى ٱلنَّاسِ يَسْتَوْفُونَ، ومعناه من النّاس.

الثّاني: أن يكون المعنى كما تقول: استحقّ على زيد مال بالشّهادة، أي لزمه ووجب عليه الخروج منه لأنّ الشّاهدين كما عثر على خيانتهما استحقّ عليهما ما ولياه من أمر الشّهادة والقيام بها ووجب عليهما الخروج منهما وترك الولاية لها فصار إخراجهما منه مستحقًّا عليهما كما يستحقّ على المحكوم عليه الخروج ممّا وجب عليه.

الثّالث: أن يكون «على» بمنزلة «في» كأنّه استحقّ فيهم وقام «على» مقام في، والمعنى: من الّذين استحقّ عليهم بشهادة الآخرَيْن اللّذَيْن هما من غيرنا.

فإن قيل: هل يجوز أن يُسند ٱستحقّ فيه إلى الأَوْليان؟

قلنا: لا يجوز ذلك لأنّ المستحقّ إنّما تكون الوصيّة أو شيئًا منها، ولا يجوز أن يستحقّ الأولیان وهما الأَوْلَيَانِ بالميّت، فالأَوْليان بالميّت لا يجوز أن يستحقّا فيسند استحقّ إليهما.

وقوله تعالى: فَيُقْسِمَانِ بِاللّهِ، أي يحلفان بالله. وقوله تعالى: لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا، جواب القسم الّتي في قوله تعالى: فَيُقْسِمَانِ بِاللّهِ، وما اعتدينا فيما قلنا أنّ شهادتنا أحقّ من شهادتهما، إنّا إن اعتدينا لَمِن الظّالمين لنفوسنا. وهذه أصعب آية إعرابًا.

فإن قيل: كيف يجوز أن يقف أولياء الميّت على كذب الشّاهدين أو خيانتهما حتّى يحلّ أن يحلفا.

قيل: يجوز ذلك لوجوه: أحدها أن يسمعوا إقرارهما بالخيانة من حيث لا يعلمان، أو يشهد عندهم شهود عدول بأنّهم سمعوهما يقرّان بأنّهما كذبا أو خانا أو تقوم البيّنة عندهما على أنّه أوصى بغير ذلك، أو أنّ هذين لم يحضرا الوصيّة وإنّما تخرّصا وبغير ذلك من الأسباب.

فصل :

قال تعالى: ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ عَلَىٰ وَجْهِهَا ، معناه ذلك الإحلاف والإقسام أو ذلك الحكم أقرب إلى أن يأتوا بالشّهادة على وجهها -أى حقّها وصدقها- لأنّ اليمين تردع عن أمور كثيرة لا يرتدع عنها مع عدم اليمين.

واختلفوا فى أنّ اليمين هل تجب على كلّ شاهدين أم لا ؟ فقال ابن عبّاس: إنّما هى على الكفر خاصّة ، وهو الصّحيح . وقال غيره : هى على كلّ شاهدين وصيّين إذا ارتبت بهما.

واختلفوا فى نسخ حكم الآيتين المتقدّمتين مع هذه على قولين: فقال ابن عبّاس: هى منسوخة الحكم، وقال الحسن: غير منسوخة ، وهو الّذى يقتضيه مذهبنا وأخبارنا . وقال البلخىّ: أكثر أهل العلم على أنّه غير منسوخ لأنّه لم ينسخ من سورة المائدة شىء لأنّها آخر ما نزلت.

ووجه قول من قال «هى منسوخة» : أنّ اليمين لا تجب اليوم على الشّاهدين بالحقوق وإنّما كان قبل الأمر بإشهاد العدول فى قوله تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، فنسخت بذلك هذه الآية، ودلّت على أنّ شهادة الذّمّىّ لا تقبل على الذّمّىّ إذا ارتفعا إلى حكّام المسلمين لأنّ الذّمّىّ ليس بعدل ولا ممّن يرضى من الشّهداء.

ومن ذهب إلى: أنّها غير منسوخة، جعلها بمعنى شهادة الأيمان على الوصيّيْن، فإذا ظهر على خيانة منهما ممّا وجد فى أيديهما صارا مدّعييْن وصار الورثة فى معنى المنكرين فَوجبت عليهما اليمين من حيث صارا مدّعييْن.

وقوله تعالى: أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ ، يعنى أهل الذّمّة يخافون أن تردّ أيمان على أولياء الميّت فيحلفوا على خيانتهم فيفتضحوا ويغرموا وينكشف للنّاس بذلك بطلان شهادتهم ويستردّ منهم ما أخذوه بغير حقٍّ حينئذ أدّوا الشّهادة على وجهها وتحرّزوا من الكذب.

وقرىء «استحقّ» بفتح التّاء والحاء وبضمّ التّاء وكسر الحاء، وقرىء «الأوّلينَ» بتشديد الواو وكسر اللاّم وفتح النّون على الجمع وبسكون الواو وفتح اللاّم وكسر النّون

على التّثنية.

باب الزّيادات :

ذكر الله الشّهادة فى القرآن فى ثلاثة مواضع :

منها : قوله تعالى : وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ، ثمّ أمر بالإشهاد على التّبايع وقال : وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ، ثمّ توعّد على كتمانها فقال : وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ ، فلولا أنّها واجبة ما توعّد على كتمانها.

الثّانى : قال : وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ، إلى قوله : فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ، فأمر بجلد القاذف ثمّ رفع عنه الجلد بتحقيق قذفه بالشّهادة فى ذلك، ثمّ قال : وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ، دلّ أنّ غير الفاسق مقبول الشّهادة ثمّ قال : وَأُولَٰئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا ، يعنى تقبل شهادتهم.

الثّالث : قال تعالى : يَاأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ، إلى قوله تعالى : وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ.

ومعنى قوله : فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ ، يعنى قارين البلوغ ، لأنّه لا رجعة بعد بلوغ الأجل.

وجملته أنّ الحقوق ضربان : حقّ الله ، وحقّ الآدمىّ.

فأمّا حقّ الآدمىّ فإنّه ينقسم فى باب الشّهادة ثلاثة أقسام : أحدها : لا تثبت إلّا بشاهدين ذكرين كالقصاص، والثّانى : ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو كلّ ما كان مالاً أو المقصود منه المال ، والثّالث : ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين أو أربعة نسوة وهو الولادة والاستهلال والعيوب تحت الثّياب.

وأمّا حقوق الله فجميعها لا مدخل للنّساء ولا للشّاهد مع اليمين فيها ، وهى ثلاثة أضرب : ما لا يثبت إلّا بأربعة وهو الزّنى واللّواط إذا كانا بالأحياء، فإن كانا بالأموات فيكفى فى ذلك شاهدان، وإتيان البهائم. والثّانى : ما لا يثبت إلّا بشاهدين وهو السّرقة وحدّ الخمر. والثّالث : ما اختلف فيه وهو الإقرار بالزّنى، قال قوم : لا يثبت إلّا بأربعة

كالزّنا ، وقال آخرون : يثبت بشاهدين كسائر الإقرارات ، وهو أقوى.

مسألة :

وقوله تعالى : وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ، معناه الّذين يقذفون العفائف بالزّنى -فحذف بالزّنى لدلالة الكلام عليه- ولم يقيموا أربعة من الشّهود عليه فإنّه يجب على كلّ واحد منهم ثمانون جلدة إذا كان أجنبيّاً منها لا زوجاً ، ثمّ نهى سبحانه عن قبول شهادة القاذفين على التّأبيد وحكم عليهم بأنّهم فسّاق بقوله تعالى : وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُوْلَـٰئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ ، ثمّ استثنى منهم : إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَٰلِكَ . واختلفوا فى الاستثناء إلى من يرجع ، فقال قوم : هو من الفسّاق فإذا تاب قبلت شهادته حُدّ أو لم يُحدّ ، وهو قول ابن المسيّب.

مسألة :

وسئل أبو عبد الله عليه السّلام عن الّذى يقذف المحصنات تقبل شهادته إذا تاب ؟ قال : نعم ، قيل : وما توبته ؟ قال : فيجىء ويكذّب نفسه عند الإمام ويقول : قد افتريت على فلانة ، ويتوب ممّا قال . وقال ابن عمر لأبى بَكرة : إن تبت قبلت شهادتك ، فأبى أبو بكرة أن يكذّب نفسه . وبه قال الشّافعىّ ، وهو مذهبنا.

وقال الحسن : الاستثناء من الفاسقين دون قوله : وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ، وبه قال أهل العراق ، قالو : فلا يجوز قبول شهادة القاذف أبدًا . ولا خلاف فى أنّه إذا لم يحدّ بأن تموت المقذوفة ولم يكن هناك مطالب ثمّ تاب أنّه يجوز قبول شهادته ، وهذا يقتضى الاستثناء من المعنيّين على تقدير : وأولئك هم الفاسقون ، مع امتناع قبول شهادتهم إلّا التّائبين منهم ، والحدّ حقّ المقذوفة لا يزول بالتّوبة.

ثمّ قال : إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ٱلْغَافِلَاتِ ٱلْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِى ٱلدُّنْيَا ، وإن نزلت فى سبب لم يجب قصرها عليه ، وعلى هذا أكثر المحصّلين كآية القذف وآية اللّعان وآية الظّهار وغيرها.

يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ أَلْسِنَتُهُمْ ، يجوز أن يكون المعنى أى يشهدون ، يعنى هؤلاء على أنفسهم بألسنتهم. وقيل: شهادة الأيدى والأرجل تكون بأن يبيّنها الله بيّنة مخصوصة يمكنها النّطق، أو يفعل الله فى هذه البُنى كلاماً يتضمّن الشّهادة فكأنّها هى النّاطقة، أو يجعل فيها علامة تقوم مقام النّطق، وذلك إذا جحدوا معاصيهم.

مسألة:

المفعول الثّانى فى قوله: فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ، محذوف ، وكذا إذا قرىء بالتّخفيف فتذكر بالقراءتين محذوف، والمعنى فتذكّر إحداهما الأخرى الشّهادة الّتى تحمّلتاها، لأنّ ذكرت فعل يتعدّى إلى مفعول واحد، فإذا نقلته بالهمز وضعّفت العين منه تعدّى إلى مفعول آخر. وما بعد الفاء فى قوله «فتذكّر» مبتدأ محذوف ولو أظهرته لكان: فهما تذكّر إحداهما الأخرى، فالذّكر العائد إلى المبتدأ المحذوف الضّمير فى قوله «إحداهما».

مسألة:

فإن قيل: إنّ الشّهادة إنّما وقعت للذّكر والحفظ لا للضّلال الّذى هو النّسيان.

فجوابه: أنّ سيبويه قد قال: أمر بالإشهاد لأن تذكّر إحداهما الأخرى وإنّما ذكر أن تضلّ لأنّه سبب الإذكار.

وقوله تعالى «فتذكّر» معطوف على الفعل المنصوب ووجه كونه مرفوعاً قد ذكرناه.

مسألة:

وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ ، خطاب للشّهود ونهى لهم عن كتمان الشّهادة إذا دُعوا لإقامتها. «وَمَنْ يَكْتُمْهَا» أى من يكتم الشّهادة مع علمه بالمشهود به وعدم ارتيابه فيه وتمكّنه من أدائها من غير ضرر بعد ما دُعى إلى إقامتها فإنّه آثم قلبه. أضاف الإثم إلى القلب وإن كان الإثم هو الجملة لأنّ اكتساب الإثم إلى القلب أبلغ فى الذّمّ كما أنّ

إضافة الإيمان إلى القلب أبلغ فى المدح، قال تعالى: أُولَئِكَ كَتَبَ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلْإِيمَانَ، وقال النّبىّ عليه السّلام: لا ينقضى كلام شاهد مزوّر من بين يدى الحاكم حتّى يتبوّأ مقعده من النّار.

مسألة:

وقوله تعالى: وَإِنْ تُبْدُوا مَا فِى أَنْفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُمْ بِهِ ٱللَّهُ، أى إن تظهروا الشّهادة أو تكتموها فإنّ الله يعلم ذلك ويجازيكم به. وقيل: إنّها عامّة فى الأحكام الّتى ذكرها الله تعالى من أوّل البقرة وفيها خمسمائة حكم ونيّف -على ما ذكره علىّ بن إبراهيم بن هاشم- خوّف الله عباده من العمل بخلافها بهذه الآية وبيّن أنّه لمّا أمر بتلك الوثائق ويعتدّ بها إنّما هو لأمر يرجع إلى المكلّفين لا لأمر يرجع إليه تعالى، فإنّ له ما فى السّماوات وما فى الأرض.

ومن قال: إنّها منسوخة بقوله: لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا، فإنّه لا يصحّ لأنّ تكليف ما ليس فى الوسع غير جائز.

غنية النزوع

إلى علمي الأصول والفروع

لحمزة بن علي بن زهرة الحسيني الإسحاقي الحلبي

٥١١ - ٥٨٥ هـ ق

كتاب القضاء وما يتعلق به

يجب في متولّي القضاء أن يكون عالمًا بالحقّ في الحكم المردود إليه بدليل إجماع الطّائفة، وأيضًا فتولية المرء ما لا يعرفه قبيحة عقلاً ولا يجوز فعلها، وأيضًا فالحاكم مخيّر في الحكم عن الله تعالى ونائب عن رسول الله صلّى الله عليه وآله ولا شبهة في قبح ذلك من دون العلم، وأيضًا قوله تعالى: وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ ٱللَّهُ فَأُولَـٰئِكَ هُمُ ٱلْكَافِرُونَ.

ومن حكم بالتّقليد لم يقطع على الحكم بما أنزل الله، ويحتجّ على المخالف بما رووه في خبر تقسيم القضاة، ورجل قضى بين النّاس على جهل فهو في النّار، ومن قضى بالفتيا فقد قضى على جهل، ويجب فيه أن يكون عدلاً بلا خلاف إلّا من الأصمّ وخلافه غير معتدّ به.

وينبغي أن يكون كامل العقل حسن الرّأي ذا علم وورع وقوّة على القيام بما فوّض الله، ويجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في جميع الأشياء من الأموال والحدود والقصاص وغير ذلك وسواء في ذلك ما علمه في حال الولاية وقبلها بدليل إجماع الطّائفة، وأيضًا قوله تعالى: وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ، وقوله: يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي ٱلْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِالْحَقِّ، ومن حكم بعلمه فقد حكم بالحقّ والعدل، وأيضًا قوله تعالى: ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ، وقوله: ٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا.

ومن علمه الإمام أو الحاكم زانيًا أو سارقًا وجب عليه امتثال الأمر، وإذا ثبت ذلك في الحدّ ثبت في الأموال لأنّ أحدًا لم يفرّق بين الأمرين، وأيضًا فلو لم يقض الحاكم بعلمه لأدّى إمّا إلى فسقه من حيث منع الحقّ الّذي يعلمه أو إعطاء ما لم يُعلم استحقاقه وإمّا إلى إيقاف الحكم، والأوّل يقتضي فسخ ولايته وإبطال أحكامه مستقبلاً، والثّاني ينافي المقصود بها، وأيضًا فإنّما يحتاج إلى البيّنة ليغلب في الظّنّ صدق المدّعي ولا شبهة في أنّ العلم بصدقه آكد من غلبة الظّنّ.

فإذا وجب الحكم مع الظّنّ ذلك فلأنْ يجب مع العلم به أولى وأحرى، ويدلّ أيضًا على ما قلناه إمضاء رسول الله صلّى الله عليه وآله الحكم له بالنّاقة على الأعرابيّ من أمير المؤمنين عليه السّلام ومن خزيمة بن ثابت وسمّاه لذلك ذا الشّهادتين من حيث علما صدقه صلّى الله عليه وآله بالمعجز، وقول أمير المؤمنين عليه السّلام لشريح لمّا طالبه بالبيّنة على ما ادّعاه في درع طلحة: ويحك خالفت السّنّة بمطالبة إمام المسلمين ببيّنة وهو مؤتمن على أكثر من هذا، يدلّ على ما قلناه لأنّه أضاف الحكم بالعلم إلى البيّنة على رؤوس الأشهاد من الصّحابة والتّابعين فلم ينكر ذلك أحد منهم.

وليس لأحد أن يمنع من الحكم بالعلم من حيث أنّ ذلك ربّما اقتضى تهمة الحاكم لأنّ ذلك استحسان محض فلا يجوز العدول به عمّا اقتضاه الدّليل، ويلزم على ذلك أن لا يجوز الحكم في المستقبل بالبيّنة والإقرار المتقدّمين من حيث كان مستند هذا الحكم العلم السّابق لهما على أنّ الشّروط المراعاة في الحاكم يقتضي حسن الظّنّ به ويمنع من تهمته في الحكم بعلمه كما تمنع من ذلك في قوله: أقرّ عندي بكذا أو قامت البيّنة بكذا. وإذا وجب عليه الحكم بما ثبت عنده بإقرار أو بيّنة وإن لم يحصل ذلك أحد سواه وحرم عليه الامتناع من الحكم لأجل التّهمة وكذلك ما نحن فيه.

ويقضي بشهادة المسلمين بشرط: الحرّيّة والذّكورة والبلوغ وكمال العقل والعدالة في جميع الأشياء بلا خلاف، غير أنّه لا يقبل في الزّنى إلّا شهادة أربعة رجال بمعاينة الفرج في الفرج مع اتّحاد اللّفظ والوقت، ومتى اختلفوا في الرّؤية أو نقص عددهم أو لم يأتوا بها في وقت واحد حدّوا حدّ الافتراء بلا خلاف أو شهادة ثلاثة رجال وامرأتين وكذا

حكم اللّواط والسّحق بدليل إجماع الطّائفة، ويقبل فيما عدا ذلك بشهادة عدلين ويعتبر فى صحّتها اتّفاق المعنى ومطابقة الدّعوى دون الوقت بلا خلاف.

ولا يقبل شهادة النّساء فيما يوجب حدًّا لا على الانفراد من الرّجال ولا معهم بلا خلاف إلّا فى الزّنى عندنا على ما قدّمناه، ولا تقبل شهادتهنّ على حال فى الطّلاق ولا فى رؤية الهلال بدليل إجماع الطّائفة، وتقبل شهادتهنّ على حال الانفراد من الرّجال فى الولادة والاستهلال والعيوب الّتى لا يطّلع عليها الرّجال كالرّتق والإفضاء بلا خلاف، وتقبل شهادة القابلة وحدها إذا كانت مأمونة فى الولادة والاستهلال ويحكم لأجلها بربع الدّية أو الميراث، وتقبل شهادتهنّ فيما عدا ما ذكرناه مع الرّجال بدليل إجماع الطّائفة، ويقوم كلّ امرأتين مقام رجل بلا خلاف، ويقضى بشهادة الواحد مع يمين المدّعى فى الدّيون خاصّة بدليل إجماع الطّائفة، ويحتجّ على المخالف بما رووه من طرق كثيرة عن النّبىّ صلّى الله عليه وآله من: أنّه قضى باليمين مع المشاهد، وعلى المسألة إجماع الصّحابة أيضًا.

وتقبل شهادة كلّ واحد من الولد والوالدين والزّوجين للآخر، وتقبل شهادة العبيد لكلّ واحد وعليه إلّا فى موضع نذكره كلّ ذلك بإجماع الطّائفة وظاهر القرآن لأنّه على عمومه إلّا ما أخرجه دليل قاطع، ويقبل شهادة الأخ لأخيه بلا خلاف إلّا من الأوزاعىّ مطلقًا ومن مالك فى النّسب، وتقبل شهادة الصّديق لصديقه وإن كان بينهما ملاطفة ومهاداة بلا خلاف إلّا من مالك فإنّه قال: لا تقبل إذا كان ذلك بينهما.

وتقبل شهادة الأعمى فيما لا يحتاج فيه إلى مشاهدة، وليس للمخالف أن يقول: إنّ الأعمى لا طريق له إلى معرفة المشهود عليه لاشتباه الأصوات، لأنّ مثل ذلك يلزم فى البصير لاشتباه الأشخاص، وإذا كانت حاسّة البصر طريقًا إلى العلم مع جواز الاشتباه فكذلك حاسّة السّمع، ولا شبهة فى أنّ الأعمى يعرف أبويه وزوجته وولده ضرورة من جهة إدراك الصّوت وقد ثبت أنّ الصّحابة كانت تروى عن أزواج النّبىّ صلّى الله عليه وآله.وهنّ من وراء حجاب على التّعيين لهنّ، وهذا يدلّ على أنّ التّميّز بينهنّ حصل من جهة السّماع.

وتقبل شهادة الصّبيان فى الشّجاج والجراح خاصّة إذا كانوا يعقلون ذلك ويؤخذ بأوّل أقوالهم ولا يؤخذ بآخرها بدليل إجماع الطّائفة، وقد اشتهر عند النّاس عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنّه قضى فى ستّة غلمان دخلوا الماء فغرق أحدهم فشهد ثلاثة منهم على اثنين أنّهما غرّقاه وشهد الاثنان على الثّلاثة أنّهم غرّقوه: أنّ على الاثنين ثلاثة أخماس الدّية وعلى الثّلاثة الخمسان، وقد ذكرنا هذه فى فصل الدّيات، ولا يمتنع قبول شهادة الصّبيان فى بعض الأشياء دون بعض كما نقوله كلّنا فى شهادة النّساء.

وتقبل شهادة القاذف إذا تاب وأصلح عمله ومن شرط التّوبة أن يكذّب نفسه بدليل إجماع الطّائفة، ولا تقبل شهادة الولد على والده ولا العبد على سيّده فيما ينكرانه وتقبل عليهما بعد الوفاة بإجماع الطّائفة ولا تقبل شهادة ولد الزّنى بدليل هذا الإجماع، ولا تقبل شهادة العدوّ على عدوّه ولا الشّريك لشريكه فيما هو شريك له ولا الأجير لمستأجره ولا شهادة ذمّىّ على مسلم إلّا فى الوصيّة فى السّفر خاصّة عندنا بشرط عدم أهل الإيمان.

واعلم أنّه يحكم بالقسامة إذا لم يكن لأولياء الدّم عدلان يشهدان بالقتل وتقوم مقام شهادتهما فى إثباته، والقسامة خمسون رجلاً من أولياء المقتول يقسم كلّ واحد منهم يمينـًا أنّ المدّعى عليه قتل صاحبهم، فإن نقصوا عن ذلك كرّرت عليهم الأيمان حتّى تكمل خمسين يمينًا، وإن لم يكن إلّا ولىّ الدّم وحده أقسم خمسين يمينـًا، فإن لم يقسم أولياء المقتول أقسم خمسون رجلاً من أولياء المتّهم أنّه برىء ممّا ادّعى عليه، فإن لم يكن له من يقسم حلف هو خمسين يمينـًا وبرىء.

والقسامة لا تكون إلّا مع التّهمة بأمارات ظاهرة ويدلّ على ذلك إجماع الطّائفة، ويحتجّ على المخالف بما روى من طرقهم من قوله عليه السّلام: البيّنة على المدّعى واليمين على من أنكر إلّا فى القسامة، وقوله للأنصار لما ادّعت على اليهود أنّهم قتلوا عبد الله بخيبر: تحلفون خمسين يمينـًا وتستحقّون دم صاحبكم، فقالوا: أمر لم نشاهده كيف نحلف عليه؟! فقال: يحلف لكم اليهود خمسين يمينـًا، فقالوا: لا نرضى بأيمان قوم كفّار، فأدّاه عليه السّلام من عنده.

القسامة فيما فيه دية كاملة من الأعضاء ستّة نفر وفيما نقص من العضو بحسابه

وأدنى ذلك رجل واحد فى سدس العضو بدليل الإجماع المشار إليه، وروى أصحابنا: أنّ القسامة فى قتل الخطأ خمسة وعشرون رجلاً.

واعلم أنّ من دُعى إلى تحمّل الشّهادة وهو من أهلها فعليه الإجابة لقوله تعالى: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا، فإذا تحمّلها لزمه أداؤها متى طلبت منه لقوله سبحانه: وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ، وهو مخيّر فيما سمع أو شاهد وتحمّله وإقامته أو ترك ذلك، ولا يجوز لأحد أن يتحمّل شهادة إلّا بعد العلم بما يفتقر فيها إليه، ولا يجزئه مشاهدة المشهود عليه ولا تحليته ولا تعريف من لا يحصل العلم بخبره، ولا يجوز له أداؤها إلّا بعد الذّكر لها، ولا يعوّل على وجود خطّة لقوله تعالى: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ، ولأنّ الشّاهد مخبر على جهة القطع بما يشهد به وإخبار المرء على هذا الوجه بما لا يعلمه قبيح.

وتثبت شهادة الأصل بشهادة عدلين وتقوم مقامهما إذا تعذّر حضور الأصل بموت أو مرض أو سفر، ولا يجوز ذلك إلّا فى الدّيون والأموال والعقود ولا يجوز فى الحدود، ولا يجوز شهادة على شهادة على شهادة فى شىء من الأشياء بدليل إجماع الطّائفة، وإذا شهد اثنان على شهادة واحد ثمّ شهدا على شهادة آخر تثبت شهادة الأوّل بلا خلاف وتثبت أيضـًا شهادة الثّانى عندنا وهو قول الأكثر من المخالفين، والصّحيح من قول الشّافعىّ والأخبار الّتى وردت بأن شهادة الأصل تثبت بشاهدين يتناول هذا الموضع.

ولا يحكم ببيّنة المدّعى بعد استحلاف المدّعى عليه بدليل إجماع الطّائفة، ويحتجّ على المخالف بما روى من طرقهم من قوله عليه السّلام: من حلف فليصدق ومن حُلف له فليرض ومن لم يفعل فليس من الله فى شىء، وللمدّعى عليه ردّ اليمين على المدّعى بدليل إجماع الطّائفة، وأيضـًا قوله تعالى: أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ، والمراد وجوب أيمانهم للإجماع على أنّ اليمين لا تردّ بعد حصول يمين أخرى، وهذا يبطل قول من لم يجز ردّ اليمين على حال، ونحتجّ على المخالف بما روى من طرقهم من قوله عليه السّلام: المطلوب أولى باليمين من الطّالب، لأنّه يدلّ على اشتراكهما فى جواز المطالبة باليمين وأنّ للمطلوب مزيّة عليه بالتّقديم لأنّ لفظة «أولى كلفظة أفضل» وهى فى اللّغة تفيد تفضيل أحد الشّيئين على الآخر فيما اشتركا فيه.

ولا يجوز الحكم إلّا بما قدّمناه من علم الحاكم أو ثبوت البيّنة على الوجه الّذى قرّره الشّرع أو إقرار المدّعى عليه أو يمينه أو يمين المدّعى دون ما سوى ذلك ممّا لم يرد التّعبّد بالعمل به من قياس ورأى واجتهاد أو كتاب حاكم آخر إليه، وإن ثبت بالبيّنة كتابة أو قوله مشافهة له: ثبت عندى كذا، بدليل إجماع الطّائفة وقوله تعالى: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ، وإذا حكم بما ذكرناه تيقّن براءة ذمّته ممّا تعلّق بها من الحكم بين الخصمين وليس كذلك إذا حكم بما خالفه.

وتسمع بيّنة الخارج وهو المدّعى دون بيّنة الدّاخل وهو صاحب اليد لقوله عليه السّلام: البيّنة على المدّعى واليمين على المدّعى عليه.

وإن كان مع كلّ واحد منهما بيّنة ولا يد لأحدهما حكم لأعدلهما شهودًا، فإن استويا فى ذلك حكم لأكثرهما شهودًا مع يمينه، فإن استووا أقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف وحكم له. وإن كان لكلّ واحد منهما يد ولا بيّنة لأحدهما كان الشّىء بينهما نصفين كلّ ذلك بدليل إجماع الطّائفة.

وإذا ثبت أنّ الشّاهد شهد بالزّور عزّر وأشهر وأبطل الحاكم حكمه بها إن كان حكم ورجع على المحكوم له بما أخذ إن أمكن وإلّا على شاهد الزّور، وإن كان ما شهد به قتلاً أو جرحًا أو حدًّا اقتصّ منه، وإذا رجع عن الشّهادة بشبهة دخلت عليه لزمه دية القتل أو الجرح ومثل العين المستهلكة بشهادته أو قيمتها أو برضى المحدود بما يتّفقان عليه بدليل الإجماع المشار إليه.

واعلم أنّه ينبغى للحاكم أن يفرد الوقت الّذى يجلس فيه للحكم له خاصّة ولا يشوبه بأمر آخر سواه، وأن لا يجلس وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مشغول القلب بشىء من الأشياء، ويجلس مستدبر القبلة وعليه السّكينة والوقار، وينزّه مجلسه عن الدّعابة والمجون، ويوطّن نفسه على إقامة الحقّ والقوّة فى طاعة الله تعالى، وينبغى له أن يسوّى بين الخصمين فى المجلس واللّحظ والإشارة ولا يبدأهما بخطاب إلّا أن يطيلا الصّمت فحينئذ يقول لهما: إن كنتما حضرتما لأمر فاذكراه، فإن أمسكا أقامهما، وإن ادّعى أحدهما على الآخر لم نسمع دعواه إلّا أن تكون مستندة إلى علم مثل أن يقول: أستحقّ

عليه أو ما أفاد هذا المعنى، ولو قال: أدّعي عليه كذا أو أتّهمه بكذا، لم يصحّ وأن يكون ما ادّعاه معلومًا متميّزًا بنفسه أو بقيمته، فلو قال: أستحقّ عليه دارًا أو ثوبًا، لم يصحّ للجهالة.

وإذا صحّت الدّعوى أقبل الحاكم على الخصم وقال: ما تقول فيما ادّعاه؟

فإن أقرّ به وكان ممّن يُقبل إقراره للحرّيّة والبلوغ وكمال العقل والإيثار للإقرار ألزمه الخروج إلى خصمه منه، فإن أبى أمر بملازمته، فإن آثر صاحب الحقّ حَبْسَهُ حَبَسَهُ، وإن آثر إثبات اسمه ونسبه فى ديوان الحكم أثبته إذا كان عارفًا بعين المقرّ واسمه ونسبه أو ما قامت عليه البيّنة العادلة له عنده بذلك.

وإن أنكر ما ادّعى عليه فقال للمدّعى: قد أنكر دعواك، فإن قال: لى بيّنة، أمره بإحضارها، فإن ادّعى أنّها غائبة ضرب له أجلاً لإحضارها وفرّق بينه وبين خصمه، وله أن يطلب كفيلاً بإحضاره إذا أحضر بيّنته يبرأ الكفيل من الضّمان إذا انقضت المدّة ولم يحضرها، فإن أحضرها وكانت مرضية حكم بها وإلّا ردّها.

وإن أحضر شاهدًا واحدًا أو امرأتين قال له الحاكم: تحلف مع ذلك على دعواك، فإن حلف ألزم خصمه ما ادّعاه وإن أبى أقامهما وإن لم يكن له بيّنة قال له: ما تريد؟ فإن أمسك أقامهما، وإن قال: أريد يمينه، قال: أتحلف؟ فإن قال: نعم، خوّفه الله تعالى من عاقبة اليمين الفاجرة فى الدّنيا والآخرة، فإن أقرّ بما ادّعاه عليه ألزمه به، وإن أصرّ على اليمين عرض عليهما الصّلح، فإن أجابا أمر بعض أمنائه أن يتوسّط ذلك بينهما ولم يجز أن يلى هو ذلك بنفسه لأنّه منصوب لبتّ الحكم وإلزام الحقّ —ويستعمل الوسيط فى إصلاح ما يحرم على الحاكم فعله— وإن لم يجيبا إليه أعلم المدّعى أنّ استحلاف خصمه يسقط حقّ دعواه ويمنع من سماع بيّنة بها عليه، وإن ترك عن استحلافه أقامهما وإن لم يترك واستحلفه سقط حقّ دعواه، وإن نكل المدّعى عليه عن اليمين ألزمه الخروج إلى خصمه ممّا ادّعاه، وإن قال: يحلف ويأخذ ما ادّعاه، قال له الحاكم: أتحلف؟ فإن قال: لا، أقامهما، وإن قال: نعم، خوّفه الله تعالى، فإن رجع عن اليمين أقامهما وإن حلف استحقّ ما ادّعاه والأكثر من هذا لا خلاف فيه وما فيه منه الخلاف قدّمنا الدّلالة عليه فاعرف ذلك إن شاء الله تعالى.

الوسيلة إلى نيل الفضيلة

لعماد الدين أبي جعفر محمد بن علي بن حمزة الطوسي
المعروف بابن حمزة

كتاب القضايا والأحكام

فصل فى بيان صفة القاضى وأدب القضاء :

مباشرة القضاء خمسة أضرب : فرض عين وفرض على الكفاية ومستحبّ ومكروه ومحظور. فالأوّل لواحد وهو ثقة من أهل العلم إذا لم يكن للإمام سواه، والثّانى لمن يضطلع به ويرغّبه الإمام فيه ويجد غيره، والثّالث لمن لا يكن له كفاية فى المعيشة ويكون من أهله أو يكون له كفاية أو لا يكون مشهورًا بالفضل، والرّابع لمن لا يكون له كفاية وقد شهر بالفضل وإن كان أهلاً له، والخامس لصنفين : العالم به إذا كان غير ثقة، والجاهل به إن كان ثقة. ولا ينعقد إلّا بثلاثة شروط : العلم والعدالة والكمال.

والعلم يتمّ بالوقوف على الكتاب والاطّلاع على السّنة والتّوسّط فى الاختلاف والوقوف على الإجماع والتّنبيه على اللّسان.

والعدالة تحصل بأربعة أشياء : الورع والأمانة والوثوق والتّقوى.

والكمال يثبت بثلاثة أشياء : بالتّمام فى الخلقة وفى الحكم والاضطلاع بالأمر والأخلاق الحميدة، ولا يجوز القيام بذلك من جهة من ليس إليه ذلك إلّا مكرهًا إذا نوى القيام به من جهة من إليه ذلك وكان أهلاً له وحكم بالحقّ، فإن عرض حكومة للمؤمنين فى حال انقباض يد الإمام فهى إلى فقهاء شيعتهم، فإذا تقلّد القضاء من له ذلك اجتهد فى إقامة الحقّ وعمل بكتاب الله وسنّة نبيّه عليه السّلام والإجماع لا غير، فإن اشتبه عليه توقّف حتّى يتّضح له، فإن حكم بخلاف الحقّ سهوًا أو خطأ ثمّ بان له رجع ونقض ما حكم به.

فاذا أراد الجلوس للقضاء اختار مجلسًا بارزًا واسعًا ليصل إليه من إليه حاجة، ووسط البلد أفضل من الطّرف، وأمر أن يُفرش له فرش يجلس عليه تمييزًا له وهيبة، وتوضّأ ولبس أحسن ثيابه وأنظفها، وفرّغ نفسه للقضاء عن كلّ ما يشغله أو يلفته عنه من الغضب والجوع والعطش والخوف والحزن وكلّ فكر يضرّ بشيء من ذلك، وبرز على حسن سمت ووقار، ودخل مجلس حكمه وصلّى ركعتين إن كان في المسجد، وسلّم على كلّ من سبقه إليه، وجلس مستدبر القبلة.

وينبغي أن يختار ثلاثة نفر ثقة يقوم على رأسه لترتيب الخصوم أوّلاً فأوّلاً، وكاتبًا عدلاً فقيهًا عالمًا عفيفًا عن الطّمع ويجلسه بين يديه ليكتب ما يحتاج إليه بنظره، وقسّامًا عارفًا ثقة يقسم بين النّاس أموالهم، ويُحضر الشّهود ليستوفى بهم الحقوق ويُثبت بهم الحجج والمحاضر والسّجلات، ويحضر العلماء ليشاورهم فيما يحتاج إليه وينبّهوه على وجه الصّواب.

ثمّ يأخذ ديوان الحكم من الحاكم الّذى كان قبله وينظر فى حال المحبوسين مع خصومهم فإن حُبسوا بحقّ تركهم وإن حُبسوا بباطل رُدّ إلى الحقّ، وينظر فى الحقوق وحال الشّهود الّذين حكم بشهادتهم وفى أمر الأوصياء، ويقرّ الثّقات ويقوّى الضّعيف ويعزل الفاسق ويرتّب أمر الضّوالّ ويتفرّغ لأمر العامّة، فإن ظهر من أحد الخصمين لدد أو عنت أو سفه نهاه فإن عاد صاح به وأغلظ فى النّهى فإن عاد تجرى المصلحة فى التّأديب والعفو.

وهو بالخيار فى تتبّع حكم الحاكم الأوّل إلّا أن يستعدى المحكوم عليه، وإذا تتبّع وكان قد حكم بالحقّ أمضاه، وإن حكم بالباطل نفاه، وإن اشتبه عليه لسان المدّعى أو المدّعى عليه أو البيّنة توقّف إلى أن يتّضح له، فإن شهد له شاهدان لم يخل حالهما من ثلاثة أوجه: إمّا عرف حالهما بالعدالة أو الفسق أو اشتبه عليه، فالأولى يحكم له من غير توقّف، والثّانى لا يحكم به أصلاً والثّالث يتوقّف حتّى يعرف حالهما.

فإن حكم على ظاهر الإسلام ثمّ بان له فسقهما نقض الحكم، ولم تخل البيّنة من وجهين: فإن كان لهما سداد وضبط وحزم وجودة تحصيل لم يَحْتَجْ إلى التّفريق والوعظ

والبحث لا بدّ منه، وإن لم تكن بهذه الصّفة فرّقها وسأل كلّ واحد على حدته عن الكيفيّة والوقت والمكان وغير ذلك من الوجوه.

فإن اتّفقت الشّهادات بحث عن العدالة ووعظهم، فإن تبيّنو وقد عُدّلوا حكم، وإن جُرِّحوا أو رجعوا بالوعظ أو اختلفت الشّهادات أسقطها واختار للمساءلة رجلين موسومين بتسع خصال: بالعفّة ووفور العقل والأمانة والوثوق والبراءة من الشّحناء والهوى والميل والكيد واللّجاج. ووصّاهما باكتتام ذلك عن المدّعى والمدّعى عليه والشّهود، وأقلّ ما يجزىء فى ذلك أن يكتب ذكر المدّعى والمدّعى عليه والشّهود ومقدار الحقّ ليسأل صاحب المساءلة أهل مسجدها وسوقها وجيران دكّانها وبيوتها سرًّا فى رقعتين ودفع كلّ واحدة منهما إلى واحد بحيث لا يطّلع عليه الآخر.

ولا يقبل التّعديل والجروح إلّا من اثنين ويعتبر فيه لفظ الشّهادة ويقبل التّعديل غير مفسّر والجرح لا يقبل إلّا مفسّرًا وليشر إلى الحاكم ولم يخل: إمّا رجعا معًا بالتّعديل أو بالجرح أو رجع أحدهما بالتّعديل والآخر بالجروح، فإن رجعا بالتّعديل أمضى الحكم، وإن رجعا بالجرح توقّف عنه، وإن اختلفا ضمّ مع كلّ واحد رجلاً آخر وأمرهم بالسّؤال والبحث، فإن رجعوا بتمام بيّنة الجرح أو التّعديل حكم عليه، فإن رجعوا بتمام البيّنتين أخذ بقول بيّنة الجرح.

ولا يرتّب الحاكم شهودًا لا يسمع من غيرهم وإن رتّبها سمع منها ومن غيرها جاز، وإذا حضر جماعة دفعة أقرع بينهم فمن خرجت قرعته ابتدأ به فى الحكم، وإن علم من جاء أوّلاً بدأ به، وإن اشتبه كتب أساميّهم فى رقاع وخلطها وجعلها تحت ما يجلس عليه وأخرج واحدة فواحدة فمن خرجت قرعته بدأ به.

وإذا حضر للتّداعى خصمان لم يخل حالهما من أربعة أوجه: إمّا عرف المدّعى، أو ادّعى كلاهما أنّه قد أحضره للدّعوى، أو ادّعى كلّ واحد منهما على الآخر دفعة، أو بدأ أحدهما بالدّعوى فادّعى الآخر أنّه أحضره ليدّعى عليه. فالأوّل يسمع دعواه ويحكم على مقتضى الشّرع بينهما، والثّانى إن كان لأحدهما بيّنة حكم عليها وإن لم يكن أقرع بينهما، والثّالث يسمع ممّن يكون على يمين الخصم، والرّابع يسمع ممّن بدأ بالدّعوى

إذا لم يكن لأحدهما بيّنة على ما ادّعاه.

ولم يخل المدّعى عليه من ثلاثة أوجه: إمّا يكون أخرس أو سكت عن الجواب تعيّنـًا أو أجاب، فالأوّل توصّل الحاكم إلى إفهامه ومعرفة ما عنده وحكم على ما أشار به من الإقرار والإنكار، والثّاني يحبسه حتّى يقرّ أو ينكر إلّا أن يعفو الخصم، والثّالث لم يخل من ثلاثة أوجه: إمّا أقرّ بما ادّعاه أو بغيره أو أنكر.

فإن أقرّ بما ادّعاه وكان عينـًا قائمة فى يده انتزعها وإن كان حقـًّا فى ذمّته أمره بالإيفاء، فإن ادّعى الإعسار من غير ذهاب مال قُبِل منه إلّا أن يقيم خصمه بيّنة على إيساره وإن ادّعى ذهاب ماله لم يقبل منه إلّا ببيّنة من أهل الخبرة الباطنة، فإذا ثبت إعساره خلّى سبيله إن لم يكن ذا حرفة يكتسب بها وأمره بالتّمحّل وإن كان ذا حرفة دفعه إليه ليستعمله فما فضل عن قوته وقوت عياله بالمعروف أخذ بحقّه.

وإن أقرّ بغيره ولم يكن مالاً لم يقبل منه، وإن كان مالاً وكان مبهمـًا ألزم ثباته، فإن بيّن وكان موافقـًا لدعواه فالحكم فيه ما ذكرناه، وإن كان مخالفـًا له أو أقرّ مفسّرًا مخالفـًا له من غير جنس ما ادّعاه وادّعى المدّعى أنّ ذلك أيضـًا يلزمه ألزم الخروج ممّا أقرّ به والدّعوى بحالها، وإن أقرّ بجنسه بأقلّ ممّا ادّعى لزمه ما أقرّ به وحُكْم الباقى بحاله، فإن لم يصدّقه المدّعى فيما أقرّ به كان دعواه بحالها وألزم الجواب وإن أقرّ فحكمه ما ذكرنا.

وإن أنكر قيل للمدّعى: ألك بيّنة؟ فإن أنعم وكانت حاضرة أقامها، وإن لم تكن حاضرة قيل له: أحضِرْها، وأقامهما ونظر فى أمر غيرهما، فإذا أحضرها سمع شهادتها، فإن اتّفقت ووافقت دعواه أمضاها، وإن خالفتها أسقطها، وإن ادّعى غيبة بيّنته أُخِذَ منه كفيل حتّى يُحضر البيّنة ما لم تزد المدّة على ثلاثة أيّام فإن زادت لم يلزمه الكفيل، فإن أحضرها قبل انقضاء المدّة فذاك وإن لم يُحضرها برئت ذمّة الكفيل.

فإن قال: ليس لى بيّنة قيل له: فما تريد؟ فإن سكت أقامهما، وإن قال: تأخذ لى بحقّى، قال للمدّعى عليه: أتحلف؟ فإن أنعم قال للمدّعى: أفتريد يمينه؟ فإن قال: لا، أقامهما، وإن قال: نعم، وعظه وخوّفه وعرّفه عاقبة اليمين الكاذبة، فإن أقرّ فذاك،

وإن أصرّ حلّفه، فإذا حلف أسقط دعواه وإن ردّ اليمين كان له ذلك، فإذا حلف ثبت ما ادّعاه، وإن نكل بطل حقّه، وإذا حلف المدّعى عليه وشرط فى اليمين أنّه إذا حلف لم يكن له رجوع عليه بعد ذلك بوجه لزم الشّرط وإن لم يشرط وادّعى بعد ذلك عليه وأقام بيّنة قُبل منه ذلك.

وإذا ثبت المال على غير مفسّر وطالبه به فتقاعد والتمس صاحب الحقّ حبْسه حبّسه الحاكم حتّى يبرأ إليه من حقّه، وإذا أقرّ المدّعى عليه بالمال وكان المقرّ بالغًا عاقلاً حرًّا غير محجور عليه أُلزم حكم إقراره وإن كان غير عاقل ولا بالغ لم يُسمع إقراره، وإن كان عبدًا وصدّقه سيّده وكان بحقّ فى النّفس اقتصّ منه إلّا أن يفتدى سيّده فإن بلغ الفداء قيمته كان سيّده مخيّرًا بين الفداء وتسليم العبد، وإن كان مالاً فى الذّمّة وكان مأذونًا فى الاستدانة لزم مولاه وإن كان مأذونًا فى التّجارة وظنّ المدين كونه مأذونًا فى الدّين استسعى فيه، وإن لم يكن مأذونًا كان فى ذمّته فإذا عتق طولب به.

وإن كان محجورًا عليه كان على ثلاثة أوجه: إمّا أقرّ بما يوجب القصاص أو بما يكون محجورًا عليه أو بمال لا يكون محجورًا عليه، فالأوّل يقتصّ منه والثّانى لا يسمع إقراره والثّالث يصحّ إقراره به.

فإذا ثبت الحقّ بإقرار من يصحّ إقراره وطولب المدّعى من الحاكم إثبات إقراره، فإن كان الحاكم عرف المقرّ بخمسة أشياء: باسمه ونسبه وعينه وصفاته وكمال عقله، أثبته. وإن لم يعرفه توقّف عنه إلى أن يأتى ببيّنة عادلة، فإن التمس بعد ظهور الحال محضرًا أو سجلًّا وكان مع المدّعى كتاب بحقّه وأثبت ما فيه بالبيّنة أُعلم فى أوّل الكتاب وكتب كلّ شهادة شهد عندى فى مجلس حكمى وقضاى وكتب له محضرًا وهو لثبوت الحقّ.

وإن ثبت الحقّ بالبيّنة من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو شهادة ويمين ذكر ذلك فى المحضر، وإن التمس إنفاذ ما فيه والحكم به فهو سجلّ.

ولا يجوز للحاكم أن يقبل كتاب حاكم آخر ويحكم به إلّا بالبيّنة، فإن شهدت البيّنة على التفصيل حكم به ولم يخلُ: إمّا ادّعى المدّعى على حاضر يعبّر عن نفسه أو على

غائب أو ميّت أو حاضر لا يعبّر عن نفسه مثل المولّى عليه، فالأوّل قد ذكرنا حكمه والثّاني يحكم له بشرطين: إقامة بيّنة عادلة أو شاهد ويمين.

فإذا حلف لم يخلُ: إمّا أن يكون المدّعى به عيناً قائمة أو ديناً فى ذمّته، فالأوّل يأخذها الحاكم ويسلّمه من المدّعى والثّانى إن كان المدّعى عليه مال من جنس حقّه قضى حقّه منه وإن كان من غير جنسه باع عليه وقضى الحقّ من ثمنه إن التمس صاحبه إلّا أن تكون الدّعوى على ميّت فإنّه يجوز لورثته أن يقضوا الحقّ من وجه آخر دون ثمن ما ابتاع عليه، وإن لم يكن له مال أصلاً ذهب حقّه فى الدّنيا إلّا أن يكتسب الغائب أو المولّى عليه بعد ذلك مالاً.

وإن سأل من له الحقّ على الغائب ولم يكن له بحضرة الحاكم مال بعد ثبوته أن يكتب له كتاباً إلى حاكم آخر ويحكم له به إجابةٌ إليهما والمسافة القريبة والبعيدة فى ذلك سواء، فإذا ثبت عند الحاكم الآخر أحضر المحكوم عليه وعرّفه ولم يخلُ حاله من ستّة أوجه:

إمّا أقرّ به أو أنكر أو ادّعى قضاه أو ادّعى له بيّنة أو جرحاً للشهود أو التمس اليمين أو ادّعى أنّه غير المكتوب عليه.

فالأوّل يلزمه حكم إقراره والثّانى يعرّفه بالحكم عليه والثّالث لا يقبل منه إلّا ببيّنة والرّابع يؤجّل ثلاثة أيّام فإن أتى بها وإلّا أُلزم الحقّ والخامس لا يلزم له لأنّه قد حلف مرّة والسّادس لم يخل: إمّا لم يسمّه أو سمّاه، فالأوّل لا يقبل منه والثّانى لم يخل: إمّا يوجد من سمّاه أو لا يوجد أو يكون قد مات.

فإن وجد وكان للمحكوم له بيّنة بأنّ الحاضر هو المحكوم عليه لم يسمع من المدّعى عليه التعلّل، وإن لم تكن له بيّنة وأحضره الحاكم عرّفه فإن أقرّ توجّه عليه الحقّ، وإن أنكر لزم المكتوب له التفرقة بينهما فإن فرّق حكم به وإن عجز التمس من الحاكم الكاتب طلب مزيّة، فإن بيّن حكم به وإن لم يبيّن توقّف عنه.

وإن لم يوجد ألزم المحكوم به عليه.

وإن مات أنكر أن تكون المعاملة بينهما والإشكال بحاله وإن لم يمكن تعيّن الحكم

على الحىّ ، فإن التمس من الحاكم الثّانى كتابًا إلى حاكم آخر كان له نقل الشّهادة دون الحكم والمسافة معتبرة فى ذلك قدر ما يجوز فيه قبول شهادة على الشّهادة وهو مسيرة يوم للذّهاب والمجىء معًا ، فإذا قبض الحقّ من له ردّ الكتاب إن كان الحقّ دينًا ولم يلزمه إن كان عينًا.

فصل : فى بيان سماع البيّنات وكيفيّة الحكم بها :

المتحاكمان على ثلاثة أوجه : إمّا أن يكونا مسلمين أو كافرين أو يكون أحدهما مسلمًا والآخر كافرًا ، فالأوّل والثّانى يلزم التّسوية بين الخصمين والثّالث يرفع المسلم عليه.

ولا يجوز للحاكم ثمانية أشياء : أن يصيح بأحدهما فى غير موضعه وتلقين أحد الخصمين ما يضرّ بالآخر والإشارة على أحدهما بترك ما قصد له من الإقرار أو اليمين أو غير ذلك إلّا فيما يتعلّق بحقوق الله تعالى فإنّه يجوز له أن ينبّهه على ما يسقط الحقّ وتعتعة الشّاهد بالمداخلة فى شهادته وتسديده إذا تتعتع وتمكين أحدهما من الحيف وإفراد أحدهما وضيافته.

ويلزمه خمسة أشياء : التّسوية بينهما فى المجلس والنّظر والخطاب مع تساويهما فى الدّين ، وتمكين من تكون له حجّة من إيرادها ، والتّوكيل على من لا يهتدى لإقامة حجّته ، وتفريق الشّهود إذا لم يكن لها سداد وضبط ، والتّوقّف فى الحكم إذا اشتبه عليه حكم الحادثة أو الشّهود.

وإذا جلس الخصمان بين يديه وسكتا قال : ليتكلّم المدّعى منكما ، وإذا فصل بين خصمين حوّل عنهما إلى غيرهما ، وإذا كان لجماعة دعوى حقوق من جنس واحد على واحد ووكّلوا بأجمعهم وكيلاً واحدًا وادّعى عليه لهم وتوجّه اليمين جاز الاقتصار على واحدة للكلّ والاستحلاف لكل واحد بواحدة.

ولا يجوز سماع الدّعوى غير محرّرة إلّا فى الوصيّة ، وإنّما تتحرّر الدّعوى فى الدّين بثلاثة أشياء على الحىّ وبستّة أشياء على الميّت ، فالثّلاثة : قدر المال والجنس والنّوع ،

وربّما يحتاج إلى وصف رابع إذا اختلف النّوع مثل من ادّعى مائة درهم فلانىّ وكان بين الصّحيح والغلّة تفاوت ولزمه بيان ذلك، وأمّا السّتّة: فالثّلاثة الّتى ذكرنا وبيان موته وإثبات تركته على التّعيين وكونها فى يد المدّعى عليه.

ويتحرّر فى العين ببيان الصّفات إذا أمكن ضبطها وبالقيمة إذا لم يمكن، وإن كان عينًا تالفة لم يخل من ثلاثة أوجه: إمّا تكون من ذوات الأمثال أو من ذوات القيمة أو محلّاة بالذّهب والفضّة، فالأوّل يتحرّر بالوصف والثّانى بالقيمة والثّالث إن كان محلّاة بهما معًا قوّمهما بأيّهما شاء وإن كانت محلّاة بأحدهما قوّمها بغير جنسه.

فإذا تحرّرت الدّعوى والتمس الجواب طالبه به الحاكم فإن سكت حبسه حتّى يجيب، وإذا ثبت الحقّ لم يحكم به إلّا بالتماس صاحبه، والحكم أن يقول: حكمت أو قضيت عليك بذلك أو اخرج ممّا ثبت له عليك أو الزمتك. وإن تمكّن وكان موضع يمين وعرف المدّعى كان الحاكم مخيّرًا بين السّكوت وبين أن يقول: ألك بيّنة؟ وإن لم يعرف قال: ألك بيّنة؟ وإذا عدّل الشّهود قال للمدّعى عليه ألك جرح؟ فإن أنعم أمهله ثلاثة أيّام وتكفّل به إن التمس خصمه، وإن قال: لا جرح لى عليه لم يحكم عليه إلّا بالتماس من له الحقّ، وإن جرح البيّنة قال: زد فى الشّهود، وهو ردّ الشّهادة، وإن لم يجرح الشّهود والتمس اليمين لم يكن له ذلك.

وإذا غابت بيّنته غيبة بعيدة أو عجز عنها لم يكن له طلب الكفيل وكان له اليمين أو التّخلية وعرّفه الحاكم ذلك، فإن طالب فى دين مؤجّل لم يحل أجله بكفيل لم يكن له ذلك أيضًا ولا يستحلفه بغير التماس من المدّعى، فإن التمس عرض عليه فإن حلف أسقط دعواه على ما ذكرنا، وإن نكل قال له ثلاثًا: إن حلفت وإلّا جعلتك ناكلاً، فإن حلف فذاك، وإن ردّ فقد ذكرنا حكمه وإن أصرّ ردّ على خصمه، فإذا حلف ثبت حقّه.

والحقوق ثلاثة: فإن كانت لله لم يحكم بها على الغائب، وإن كانت للنّاس حكم على ما ذكرنا، وإن كانت لله تعالى من وجه وللنّاس من وجه حكم على الغائب بحقّ النّاس وذلك مثل السّرقة ويجوز للحاكم المأمون الحكم بعلمه فى حقوق النّاس وللإمام

فى جميع الحقوق.

والحاكم لم يخل: إمّا يخبر بحكمه أو بإنهائه، فإن أخبر وقال: حكمت لفلان بكذا أو أقرّ عندى بكذا أو شهد له شاهدان عندى بكذا فحكمت له به، قُبل قوله حال ولايته. وإن أنهى واليـًا أو معزولاً وقال: حكمت بكذا أو حكم به حاكم، لم يقبل قوله ولم يكن فى حكم شاهد. وإن قال: أقرّ عندى بكذا، كان شاهدًا.

فصل: فى بيان أحكام البيّنات وكيفيّتها:

البيّنة على المدّعى واليمين على من أنكر.

فالبيّنة على المال أو على ما يكون الغرض منه المال أحد أربعة أشياء: شاهدان وشاهد ويمين وشاهد وامرأتان وامرأتان ويمين، فإذا أقام شاهدًا كان مخيّرًا بين أن يُقيم آخر أو يقيم امرأتين أو يحلف. فإن تداعى اثنان عينًا قائمة لم يخل من أربعة أضرب: إمّا كانت فى أيديهما معًا أو فى يد أحدهما أو فى يد غيرهما أو لم يكن فى يد أحد.

فالأوّل أربعة أضرب: إمّا يكون لكلّ واحد منهما بيّنة على سواء أو تخالف إحداهما الأخرى بوجه أو لا بيّنة لأحدهما أو تكون لأحدهما بيّنة، فإن تساوى البيّنتان كان المدّعى به بينهما نصفين وإن اختلفتا لم يخل من ثلاثة أوجه: إمّا تكون إحداهما مطلقة والأخرى مقيّدة والحكم للمقيّدة أو تكون إحداهما عادلة والأخرى غير عادلة والحكم للعادلة أو تكون إحداهما أكثر مع التساوى فى العدالة والحكم لأكثرهما عددًا، وإن لم تكن لأحدهما بيّنة وتخالفا كان بينهما نصفين، وإن كانت البيّنة لأحدهما كان العين له.

والثّانى لم يخل: إمّا يتكرّر ملكها أو لا يتكرّر، فإن تكرّر ملكها مثل الأوانى المصوغة من الذّهب والفضّة والنّحاس وأشباهها وكان لكلّ واحد منهما بيّنة على سواء فهى لصاحب اليد وإن كانت البيّنة لأحدهما فهى له وإن لم تكن لواحد منهما بيّنة لم يتوجّه للمدّعى على صاحب اليد غير يمين، وإن كانت العين ممّا لا يتكرّر ملكها لم يخل من سبعة أوجه: إمّا يكون لكلّ واحد منهما بيّنة مطلقة أو مقيّدة بالتّاريخ أو تكون

إحداهما مطلقة والأخرى مقيّدة أو كانتا مقيّدتين بالإضافة إلى ابتياع أو هبة أو معاوضة من واحد أو من شخصين أو تكون البيّنة لأحدهما أو لا تكون لأحدهما بيّنة، فالأوّل يحكم لليد الخارجة والثّانى للتاريخ السّابق والثّالث للبيّنة المقيّدة والرّابع لصاحب اليد والخامس إن كان الملك وقت الانتقال لمن انتقل منه إلى صاحب اليد حكم له وإن كان لمن انتقل منه إلى اليد الخارجة كان له والسّادس يكون لصاحب البيّنة والسّابع لا يلزم صاحب اليد غير يمين.

والثّالث من القسمة الأولى لم يخل من خمسة أوجه: إمّا ادّعاها صاحب اليد أو لم يدّعها وكان لكلّ واحد منهما بيّنة على سواء أو خالفت إحداهما الأخرى أو كان لأحدهما بيّنة أو لم تكن لأحدهما بيّنة.

فإن ادّعاها صاحب اليد لم يكن لتداعيهما فائدة إلّا بعد إبطال تعلّق صاحب اليد، وإن لم يدّعها وكان لكلّ واحد منهما بيّنة على سواء تعارضتا، وإن اختلفتا بالتّاريخ كان الحكم للسّابق، وإن اختلفتا بالتّقييد والإطلاق كان الحكم للمقيّدة، وإن اختلفتا بالانتقال فحكمه ما ذكرنا، وإن انتقل إليهما من واحد وكان بعدُ فى يد من انتقل منه وأقام كلّ واحد منهما بيّنة مؤرّخة على سواء أُقرع بينهما ولا تأثير لإقرار البائع فى ذلك، وكذلك إن كانت كلّ واحدة منهما غير مؤرّخة أو كانت إحداهما مؤرّخة والأخرى غير مؤرّخة وإن قبضها واحد ولا تاريخ للبيّنة أو اتّفق التّاريخان حكم لصاحب اليد، وإن تفاوت التّاريخ فالحكم للسّابق، وإن لم تكن لأحدهما بيّنة لم يخل من أربعة أوجه: إمّا أقرّ صاحب اليد لهما معًا أو لأحدهما أو لم يقرّ لأحدهما وقال: لا أدرى لمن هى، أو أقرّ لواحد ثمّ قال: لا بل للآخر، فالأوّل تحالفا واقتسما نصفين، والثّانى يكون لم أقرّ له إذا حلف، والثّالث إن لم يدّعها غيرهما تحالفا واقتسما والرّابع حكم لمن أقرّ له وغُرّم قيمتها للآخر.

والرّابع من قسمة الأصل على أربعة أوجه: إمّا يكون لكلّ واحد منهما بيّنة على سواء أو على اختلاف أو تكون البيّنة لأحدهما أو لا تكون لواحد منهما بيّنة.

فالأوّل يحكم فيه بالقرعة فمن خرجت قرعته وحلف فهى له، وإن امتنع من اليمين

وحلف الآخر فهى له، وإن امتنعا معًا كانت بينهما نصفين.

والثّانى يكون الحكم للعادلة وإن تساويا فى العدالة فالحكم لأكثرهما عددًا إذا حلف صاحبها، ورجل وامرأتان بمنزلة رجلين.

والثّالث يكون لمن له بيّنة، فإن كان خصمه ممّن لا يعبّر عن نفسه حلف أيضًا مع البيّنة.

والرّابع تحالفا واقتسما نصفين إذا لم يكن لهما منازع وإنّما يقتسمان نصفين إذا ادّعى كلّ واحد الكلّ، فإن ادّعى أحدهما الكلّ والآخر النّصف كان لصاحب النّصف الرّبع، وعلى هذا إن تنازعا ملكًا وادّعى أحدهما شراءه من زيد والآخر من عمرو فلم يخل: إمّا كان الملك لزيد وقت البيع أو لعمرو أولهما، فالأوّل والثّانى يكون لمن ابتاع من مالكه والثّالث يكون لكلّ واحد من المتبايعين الخيار بين الفسخ لتبعّض الصّفقة وبين الإمضاء وإن سبق بيع أحدهما تكون له الشّفعة.

ولا تأثير لبيّنة اليد مع بيّنة الملك ولا لبيّنة الإرث مع بيّنة بيع المورث أو الإصداق أو الهبة والتّسليم منه، وإذا ادّعى إنسان على غيره بمال معيّن فقال المدّعى عليه: قبضتك أو قضيتك منه كذا، كان ذلك إقرارًا بالكلّ ولزمه أن يقيم بيّنة إن لم يعترف به المدّعى، فإن لم يكن له بيّنة كان له تحليفه، وإن قال: قبضتك كذا، وإن لم يقل: منها، لم يكن اعترافًا بالكلّ وكان اعترافًا بما ادّعى قضاءه.

فصل: فى بيان أعداد البيّنة وغيرها:

البيّنة ستّة أنواع: أحدها شهادة خمسين رجلاً وذلك فى موضعين رؤية الهلال مع فقد علّة فى السّماء ليلة شهر رمضان فى إحدى الرّوايتين والقسامة، وثانيها شهادة أربعة وذلك فى ثلاثة مواضع الزّنى واللّواط والسّحق، وثالثها شهادة رجلين وذلك فى أربعة مواضع: فى الحدود وذلك سوى ما ذكرناه والطّلاق والنّكاح ورؤية الهلال إذا كان فى السّماء علّة، ورابعها شهادة رجلين أو رجل وامرأتين أو رجل ويمين وذلك فى موضعين: فى المال وما كان وصلة إليه، وخامسها شهادة أربع نسوة وذلك فى ستّة مواضع: الرّضاع والولادة

والعذرة والحيض والنّفاس وعيوب النّساء الّتى تكون تحت الثّياب مثل البرص والرّتق والقرن، وسادسها شهادة أربع نسوة أو ثلاث أو امرأتين أو واحدة وذلك فى موضعين الوصيّة واستهلال الصّبىّ.

فإن شهد أربع على وصيّة واستهلال صبىّ قبلت وحكم بها، وإن شهد ثلاث قبلت فى ثلاث أرباعها، وإن شهدت اثنتان قبلت فى النّصف، وإن شهدت واحدة قبلت فى الرّبع وذلك عند عدم الرّجال.

وتقبل شهادة النّساء فى أربعة مواضع: وقد ذكرنا موضعين والثّالث تقبل شهادتهنّ مع الرّجال ومع اليمين إذا لم يكن رجال وهى فى موضعين فى المال وفيما كان وصلة إليه، ورابعها تقبل شهادتهنّ مع الرّجال ولا تقوم فيه اليمين مقام شاهد وذلك ضربان: أحدهما أن تشهد امرأتان مع رجل بالقتل ويجب بذلك الدّية دون القود والآخر فى الزّنا والسّحق، فإن شهد ثلاثة رجال وامرأتان بأحدهما ألزم بها الرّجم على المحصن وإن شهد رجلان وأربع نسوة على المحصن لزم الجلد دون الرّجم، وما تقبل فيه شهادة النّساء مع الرّجال فقد ذكرناه.

ولا تقبل شهادة النّساء مع الرّجال فى أربعة مواضع: الحدود سوى ما ذكرناه ورؤية الهلال والنّكاح والطّلاق.

فصل: فى بيان تعارض البيّنتين وحكم القرعة:

كلّ أمر مشكل ففيه القرعة وتعارض البيّنتين مشكل وإنّما تعارضتا إذا شهدت إحداهما على الضّدّ ممّا شهدت به الأخرى من غير ترجيح لإحداهما، فإذا اكترى إنسان دارًا من غيره واختلفا لم يخل من أربعة أوجه: إمّا اختلفا فى قدر الدّار أو المدّة أو جنس الأجرة أو قدرها.

فالأوّل إذا قال صاحبها: أكريته منها البيت الفلانىّ بعشرة، وقال المكترى: بل جميع الدّار، وأقام كلّ واحد منهما بيّنة مؤرّخة لم يخل من ستّة أوجه: إمّا تساوى البيّنتان من جميع الوجوه أو بسبق تاريخ بيّنة صاحبها أو تاريخ بيّنة المكترى أولا يكون

لأحدهما بينة وكان عقيب العقد أو كان فى أثناء العقد أو كان لأحدهما بيّنة، فالأوّل تعارضت بيّنتاهما والثّانى يلزم المكترى عشرون والثّالث كان الكلّ بعشرة والرّابع تحالفا وفسخ الحاكم بينهما العقد وترادّا والخامس تحالفا وانفسخ العقد فى الباقى وحكم بأجرة المثل فيما مضى وإن كان بعد انقضاء المدّة تحالفا وفسخ العقد وسقط المسمّى ولزمت أجرة المثل والسّادس يكون الحكم لصاحب البيّنة.

والثّانى إن ادّعى صاحب الدّار شهرًا بعشرة والمكترى شهرين لم يخل من أربعة أوجه: إمّا يكون لكلّ واحد منهما بيّنة على سواء أو بسبق تاريخ إحدى البيّنتين أو عرّيتا من التّاريخ أو لم يكن هناك بيّنة، فالأوّل تعارضت فيه البيّنتان والحكم فيه للقرعة والثّانى يكون الحكم للتّاريخ السّابق والثّالث تحالفا فيه وحكم بأجرة المثل والرّابع حكمه كذلك.

والثّالث والرّابع من القسمة الأُولى يكون فيهما البيّنة على المدّعى واليمين على من أنكر، فإن أقام كلّ واحد منهما بيّنة على سواء تعارضتا والحكم فيه للقرعة وباقى الأحكام على ما ذكرنا.

وإن ادّعى كلّ واحد منهما ملكيّة عين فى الحال وأقام بيّنة على سواء تعارضتا، وإن كان عينًا فى يد إنسان وادّعى شخصان عليه بأنّه اشتراها منّى بكذا وأقام كلّ واحد منهما بيّنة على سواء تعارضتا، وكلّ موضع تعارضت فيه البيّنتان فلا بدّ فيه من القرعة فمن خرجت قرعته وحلف كان الحكم له، فإن امتنع ردّت على صاحبه، فإن حلف أخذ، وإن امتنع كان المدّعى به بينهما على ما ذكرنا قبلُ.

فصل: فى بيان دعوى الميراث:

إذا مات إنسان وخلّف وارثًا حرًّا وآخر مملوكًا فعتق المملوك بعد وفاته لم يخل: إمّا كان الوارث الحرّ واحدًا أو أكثر، فإن كان واحدًا لم يرث معه المعتق بحال، وإن كان أكثر من واحد واقتسما الميراث فكذلك، وإن عتق قبل القسمة ورث معهما.

وإن خلّف وارثًا مسلمًا وآخر كافرًا لم يرث مع المسلم الكافر سواء كان المورّث

مسلمًا أو كافرًا، فإن ادّعى الكافر كُفْر المورث لم يكن لدعواه فائدة.

وإن مات وخلّف وارثين وأحدهما أنّه كان مسلمًا أو حرًّا حال وفاة المورث وصدّقه الآخر وادّعى هو أيضًا لنفسه ذلك ولم يصدّقه صاحبه فإن أقام بيّنة على ما ادّعاه وإلّا كان الميراث للمتّفق على إسلامه، فإن التمس يمينه كان له ذلك، وإن ادّعى أحد الوارثين تقديم موت المورث والآخر تأخيره كان القول قول من ادّعى التّأخير إذا لم تكن بيّنة على التّقديم.

وإذا ادّعى إنسان أنّه وارث فلان وقد مات وأقام بيّنة على أنّه وارثه ولم تشهد على أن لا وارث له سواه؛

فإن كان المدّعى ذا فرض أعطى اليقين مثل الأب والأمّ والزّوج والزّوجة حتى يتّضح الأمر واليقين أقلّ من سهميه من الميراث، فإن ظهر له وارث سواه وكان ممّن يحجبهم من السّهم الأعلى إلى الأدون فقد أخذوا حقّهم وأخذ ما بقى الوارث الباقى، وإن لم يحجبهم وفّى عليهم تمام حقّهم وأعطى ما بقى من يستحقّهم، وإن لم يظهر له وارث سواهم أعطوا تمام حقوقهم.

فإن لم يكن المدّعى ذا فرض لم يعط شيئًا حتى يتّضح الأمر، وإن شهد البيّنة الكاملة بأن لا وارث له سواه أُعطى جميع التّركة، وإن ادّعى أنّه وارثه وأخ له غائب ولا وارث له سواهما وأقام بيّنة على ذلك أُعطى نصف الميراث، وإذا حضر الغائب وادّعاه أُعطى النّصف الآخر، وإن لم يدّعه أُلقى فى بيت المال إن كان المال وجد فى بيت المورث حتّى يتّضح الأمر، وإن وجد فى يد غيره ردّ عليه، وإذا أُعطى من هؤلاء جميعًا شيئًا لم يعط إلّا بكفيل.

ومن ادّعى ميراث أحد وخفى أمر ورثته واشتبه وأقام بيّنةً على أنّه وارثه فقط أو مع غيره حاضرًا كان أو غائبًا وكانت البيّنة كاملة واستحقّ أخْذ شيء فى الحال لم يعط إلّا بكفيل.

فصل : في بيان دعوى النّسب :

إذا ادّعى الإنسان نسبًا لم يخل : إمّا ادّعى أنّه ولد له أو أحد عمومته أو خؤولته أو إخوته .

فالأوّل : لم يخل : إمّا ادّعى بفراش أو بغير فراش .

فإن ادّعى بفراش لم يخل من ثلاثة أوجه : إمّا ادّعى بفراش منفرد أو بفراش حرّة مشترك أو بفراش أَمَة مشترك ، فالفراش المنفرد ضربان : إمّا كان الولد صبيًّا أو بالغًا ، فإن كان صبيًّا قُبِل منه إذا لم يكن له نسب معروف وإن كان بالغًا أو مراهقًا وأقام بيّنة فكذلك وإن لم يقم بيّنة قُبِل منه بشرطين : تصديقه أيّاه وإمكان أن يكون ولدًا له. وإذا ادّعى بفراش حرّة مشترك وأقام بيّنة قُبِل منه ويكون ذلك بشبهة عقد ويقع في موضع واحد وذلك إذا وجد ليلاً على فراشه امرأة نائمة واعتقد أنّها زوجته ووطئها. وإن ادّعى بفراش أَمَة مشترك أُقرع في ذلك فمن خرجت قرعته من الشّركاء أُلحق به وغرّم للباقين قيمة الأَمَة والولد على قدر نصيبهم وذلك إذا كانت أَمَة بين شركاء فوطؤوها في طهر واحد وعلقت.

وإن ادّعى بغير فراش إمّا ادّعى بشبهة العقد أو بغيرها .

فإن ادّعى بشبهة عقد أقام بيّنة قُبِل منه ، ويقع ذلك في ثلاثة مواضع : أوّلها يكون بوطء امرأة قد عقد عليها بظاهر الحال ثمّ بان أنّها ذات زوج ، وثانيها يكون بوطء امرأة وقد عقد عليها عقدًا فاسدًا وقد وطئها آخر وقد عقد هو أيضًا عليها عقدًا فاسدًا ، وثالثها يكون بوطء امرأة قد عقد عليها عقدًا يكون فاسدًا بعد ما طلّقها من عقد عليها عقدًا شرعيًّا وولدت لأكثر من ستّة أشهر من وطء الثّاني وأمكن كون الولد من كلّ واحد منهما وتنازعا ، فإن أقام كلّ واحد منهما بيّنة على سواء تعارضتا وأُقرع بينهما.

وإن ادّعى بغير عقد لم يخل : إمّا يكون صبيًّا أو غير صبيّ ، فإن كان صبيًّا ولم يكن له نسب معروف أُلحق به ، وإن كان بالغًا أو مراهقًا وأقام بيّنة أو صدّقه وأمكن أن يكون ولدًا له قُبل منه .

والثّاني : إن صدّقه من ادّعى نسبه قُبل منه ذلك.

فصل: فى بيان تداعى الزّوجين فى متاع البيت:

إذا اختلف الزّوجان أو من يرثهما فى متاع البيت لم يخل: إمّا كان فى أيديهما معًا أو فى يد أحدهما، فإن كان فى أيديهما وكان لكلّ واحد منهما بيّنة تحالفا وقسّم بينهما، وإن لم يكن لواحد منهما بيّنة ويصلح لأحدهما كان له، وإن صلح لهما معًا كان بينهما، فإن كان لأحدهما بيّنة حُكِم له.

وإن كان فى يد أحدهما كانت البيّنة على اليد الخارجة واليمين على المتشبّثة.

فصل: فى بيان أحكام اليمين وما يتعلّق بها:

اليمين فى الدّعاوى على نيّة المستحلف إلّا إذا كان الحالف معسرًا فإنّها تكون على نيّته ويجوز له أن يحلف أنّه لا يلزمه شىء ممّا ادّعى به عليه وينوى فى الحال.

والحالف ضربان: مسلم وكافر، وكلّ واحد منهما ضربان: أخرس وناطق، والنّاطق: رجل وامرأة وصحيح ومريض.

وتؤكّد الأيمان بالعدد وجوبًا وبالزّمان والمكان واللّفظ استحبابًا.

فالعدد يدخل فى القسامة واللّعان وسنشرحهما.

والتأكيد بالزّمان أن يحلف فى الأوقات الشّريفة وبعد الصّلوات المفروضات.

وبالمكان أن يحلف فى أشرف البقاع من كلّ بلد.

والتأكيد باللّفظ أن يحلف بقوله: والله الّذى لا إله إلّا هو عالم الغيب والشّهادة الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّارّ النّافع المدرك المهلك الّذى يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية، والواجب قوله: والله، ولا يمين بغير الله تعالى وبغير أسمائه الحسنى وصفاته العليا.

والكافر يحلف بما يراه يمينًا وبما يكون أردع له وأصلح.

والأخرس يتوصّل الحاكم إلى معرفة إقراره وإنكاره وإلى تعريفه حكم الحادثة بالإشارة وأحضر مجلس الحكم من فهم أغراضه وأمكنه إفهامه، وإذا أراد أن يحلّفه إذا توجّه وضع يده على المصحف وعرّفه حكمها وحلّفه بالإيماء إلى أسماء الله تعالى، وإن

كتب اليمين على لوح ثمّ غسلها وجمع الماء فى شىء وأمره بشربه جاز، فإن شرب فقد حلف وإن أبى ألزمه الحقّ.

والرّجل إذا كان صحيحًا أُحضر مجلس الحكم إذا توجّه عليه اليمين وحلف فيه، وإن كان مريضًا وأمكنه الحضور من غير ضرر فكذلك، وإن لم يمكنه حُلِّف فى منزله.

والمرأة إن كانت بَرزَةً فحكمها حكم الرّجل، وإن كانت مخدّرة بعث الحاكم إليها من يحكم بينها وبين خصمها فى منزلها، فإذا توجّه عليها اليمين حلّفها فى منزلها.

واليمين تتوجّه على المنكر إذا لم يكن للمدّعى بيّنة وقد يكون فى جنبة المدّعى إذا لم يكن له غير شاهد أو امرأتين فيما يحكم فيه بشاهد ويمين، ولا يحلّف إلّا بعد تعديل الشّاهد، وتدخل اليمين فى حقوق النّاس لا غير، وما كان حقًّا لله تعالى من وجه وحقًّا للنّاس من وجه دخل فيه اليمين فى حقّ النّاس دون حقّ الله تعالى كالسّرقة.

والحالف إمّا يحلف على فعل نفسه أو فعل غيره، فالأوّل يحلف على القطع نفيًا وإثباتًا، والثّانى يحلف فى الإثبات على القطع وفى النّفى على العلم. وإذا استُحلِف أو التُمِس الجواب من المدّعى عليه لم يخل: إمّا يُستحلَف المدّعى أو المدّعى عليه إذا أردّ عليه اليمين، فالأوّل لم يلزمه الجواب على اللّفظ ولا اليمين وكفاه إذا كان الجواب مشتملاً على معنى الدّعوى وكذلك حكم اليمين والثّانى يلزمه اليمين على اللّفظ والبيّنة مقدّمة على يمين المدّعى عليه ويمينه على يمين المدّعى.

وإذا نكل المدّعى عليه عن اليمين لم يستثبت حكم النّكول ورُدّ اليمين على المدّعى، فإن نكل استثبت حكم المنكول إن لم يتعلّل بإقامة بيّنة أو تحقّق أو نظر فى حساب آخر فإن تعلّل بشىء من ذلك أُخّر، فإذا حلف استحقّ وإذا استحلف لم يكن له الرّجوع إلّا برضا من استحلفه، وإذا أقام شاهدًا وقال: لا أختار اليمين، سقط حقّه منها. فإن ادّعى ثانيًا فى مجلس آخر ونكل المدّعى عليه عن اليمين أو ردّها عليه كان له أن يحلف، وإن ادّعى توفير الحقّ صار مدّعيًا وكان عليه البيّنة واليمين على صاحبه وله ردّ اليمين.

فصل: فى بيان الشّهادات:

الشّهادة إخبار بثبوت الحقّ لواحد على غيره أوله من غير أن يكون على غيره، وقد يكون لشهادة البيّنة بدل من اليمين كالقسامة أو لأحد الشّاهدين وذلك فيما يُحكم فيه بشاهد ويمين.

والشّاهد أحد عشر قسمًا: مسلم حرّ ومملوك ووالد وولد وأخ وأخت وأحد الزّوجين وصبيّ وامرأة وولد الزّنى وكافر.

فالمسلم الحرّ تقبل شهادته إذا كان عدلاً فى ثلاثة أشياء: الدّين والمروّة والحكم، فالعدالة فى الدّين الاجتناب من الكبائر ومن الإصرار على الصّغائر، وفى المروّة الاجتناب عمّا يسقط المروّة من ترك صيانة النّفس وفقد المبالاة، وفى الحكم البلوغ وكمال العقل.

ولا يقدح فى قبول الشّهادة أحد عشر شيئًا: دناءة الصّناعة والبداءة والإقامة بالقرى والعداوة إذا كانت غير ظاهرة والطّعن فى النّاس إذا كان بدنيًّا والنّقصان فى الخلقة والعمى إذا أثبت صاحبه ولم يحتجْ فى الإثبات إلى الرّؤية وإن تحمّلها بصيرًا ثمّ عمى جازت شهادته فى كلّ شىء إذا أثبت والصّمم ويؤخذ بأوّل قول صاحبه والضّيافة والعبودة إلّا على السّيّد والولادة من الزّنى إذا كان المشهود به شيئًا قليلاً حقيرًا.

ولا تقبل شهادة خمسة نفر: شهادة من يجرّ منفعة بشهادته إلى نفسه مثل الغريم إذا شهد للمفلس المحجور عليه والسّيّد إذا شهد لعبده المأذون له فى التّجارة، والوصىّ إذا شهد للموصى فيما هو وصيّه فيه ما دام إليه أمر الوصيّة، والوكيل إذا شهد لموكّله فيما هو وكيله فيه، والأجير إذا شهد لمستأجره ما دام معه. وتجوز شهادتهم فى غير ما ذكرناه إذا كانوا بصفة من تقبل شهادته، وتقبل شهادة أربعة ولا تقبل عليهم: شهادة المقذوف للقاذف، والعدوّ لعدوّه، ومن يرى إباحة دم غيره له، ومن قطع طريقه لمن ادّعى عليه القطع.

والمملوك إذا كان بصفة العدالة تقبل شهادته على حدّ شهادة الحرّ إلّا على سيّده، والمدبّر فى حكم العبد، والمكاتب تقبل شهادته على سيّده بقدر ما تحرّر منه وتقبل

شهادتهم لساداتهم ، والولد تقبل شهادته لأ بيه ولا تقبل عليه إذا شهد معه عدل آخر ، والوالد تقبل شهادته لولده وعليه مع عدل آخر ، والأخ والأخت كذلك ، وحكم الزّوجين على ذلك.

والصّبىّ إذا كان مراهقًا وهو إذا بلغ عشر سنين فصاعدًا تقبل شهادته فى القصاص والشّجاج لا غير ويؤخذ بأوّل كلامه ، وإن كان غير مراهق لم تقبل شهادته بحال ، فإن تحمّلها صبيًّا وبلغ وذكر تقبل إذا كان أهلاً لها ، وكذلك الفاسق والكافر إذا تحمّلاها ثمّ تاب الفاسق وأسلم الكافر ، والمرأة فقد ذكرنا حكم شهادتها قبلُ وكذلك شهادة ولد الزّنى.

فصل : فى بيان شهادة الفاسق :

الفاسق ضربان : قاذف وغير قاذف ، والقاذف ضربان : إمّا قذف زوجته أو غيرها ، فإن قذف زوجته أو حقّق بأربعة شهود أو لاعنَ لم يفسق وإن لم يحقّق ولم يلاعن فسق ، وإن قذف غير زوجته وحقّق لم يفسق وإلّا فسق ، وإذا فسق بالقذف لم تقبل شهادته حتّى يتوب ، والتّوبة فيه سريّة وحكميّة.

فالسَّريَّة فيما بينه وبين الله تعالى وهى النّدم على ما فرط فيه والعزم على ترك المعاودة إلى مثله.

والحكميّة لم يخل : إمّا كان صادقًا فيما بينه و بين الله تعالى أو كاذبًا ، فإن كان صادقًا قال : الكذب حرام ولا أعود إلى مثل ما قلت ، وأصلح العمل بالضّدّ ممّا قال ، وإن كان كاذبًا قال : كذبت فيما قلت ، وأصلح العمل.

وغير القاذف ضربان : إمّا ارتكب معصية الله تعالى ولم يتعلّق بالنّاس أو ارتكب معصية وظلم غيره ، فالأوّل توبته النّزوع عنه وإصلاح العمل بضدّه مع النّدم على ما فات والعزم على ترك مثله فى المستقبل والثّانى توبته النّزوع عنه وردّ المظلمة. فإن قتل ظلمًا سلّم نفسه من ولىّ الدّم ، فإن غصب مالاً ردّ أو استحلّ من صاحبه أو صالح ، وإن قذف استحلّ منه ، وإن ضرب أو جرح أقاد من نفسه ، وإن أتلف مالاً غرّم وأصلح

العمل بالضّد فی الجمیع وراعی جمیع ما ذکرناه.

فصل : فی بیان کیفیّة تحمّل الشّهادة :

لا یجوز إقامة الشّهادة لأحد إلّا بعد أن یتحمّلها وهو عالم بها ، والعلم یحصل فی ذلك بأحد ثلاثة أشیاء : بالمشاهدة وحدها وبالسّماع والمشاهدة معًا وبالسّماع والاستفاضة.

فالمشاهدة تتعلّق بالأفعال کالقتل والسّرقة والزّنا ، وشرب الخمر والرّضاع وأشباهها ، فإذا شاهد شیئًا من ذلك وعلم حقیقته فقد تحمّل شهادته وجاز له إقامة الشّهادة علی حسب ما شاهد، وقد تجب إقامتها إذا أدّی الامتناع منها إلی ضیاع حقّ من حقوق المسلمین ولم یؤدّ أداؤها إلی ضرر غیر مستحقّ علی الشّاهد، وقد تُحظر إذا أدّی إلی شیء من ذلك، وقد تُکره إذا علم أو ظنّ أنّه تُـردّ شهادته، وعلی هذا لو رأی أحد آخر یتصرّف تصرّف الملّاك فی دار أو ضیعة أو غیرهما من غیر منازع ولا مانع جاز له أن یشهد علی تملّکه.

والسّماع والمشاهدة معًا یتعلّق بالعقود مثل البیع والصّرف والسّلف والصّلح والإجارة والشّرکة وغیرها ، فإذا شاهد المتعاقدین وسمع کلامًا منهما وعرفهما بالمشاهدة بعینهما جاز له أن یشهد بذلك إذا حضرا ویقول : أشهد أنّه باع هذا الشّیء الفلانیّ من هذا بکذا. وإن غاب أحدهما لم یجز له أن یشهد علی الغائب إلّا بعد حصول العلم بثلاثة أشیاء : بالعین والاسم والنّسب ، فإذا علم ذلك وکان ذاکرًا للحال أو کان معه عدل آخر وذکره إن لم یکن ذاکرًا جاز له إقامة الشّهادة علی ما ذکرنا.

والسّماع والاستفاضة یتعلّقان بسبعة أشیاء : بالنّسب والموت والعتق والوقف والمال المطلق والنّکاح والولاء. ویجوز له أن یشهد بذلك مطلقًا من غیر أن یعزی إلی أحد بشرطین : سماعه من عدلین فصاعدًا وشیاعه واستفاضته فی النّاس.

وإذا تحمّل شهادة لم یخل : إمّا یتحمّل علی إقرار أو علی شهادة ، فإن تحمّل علی إقرار لم یخل : إمّا یتحمّل علی رجل أو امرأة ، فإن تحمّل علی رجل لم یتحمّل إلّا بعد المعرفة بستّة أشیاء: بعینه حتّی یمکنه الإقامة علیه حاضرا أو اسمه ونسبه حتّی یمکنه الإقامة علیه

غـائـبًا ويكونه بالغًا عاقلاً جائز الإقرار، فإن لم يعلم بعض ذلك وعرّفه عدلان جاز ولم يـقـم شهادة إلّا على الوجه الّذى تحمّل. وإن تحمّل على امرأة فكذلك، وإن أسفرت المرأة ونـظـر إلـيـها العدلان ليعرفانها كان أحوط، فإن تحمّلها على الشّهادة جاز فى غير حقّ الله تعالى ما لم يتجاوز درجة واحدة ولم يكن المتحمّل امرأة بأحد ثلاثة أوجه: بالاسترعاء، والسّـمـاع من شاهد الأصل وهو يشهد بالحقّ عند الحاكم، أو يشهد به ويعزيه إلى سبب وجوبـه.

ويجب أن يـشهد على شهادة كلّ واحد اثنان فإن شهد اثنان على شهادة اثنين جاز، ولا تـسـمـع الـشّـهـادة من الـفـرع مع حضور الأصل فإذا غاب الأصل أو كان فى حكم الـغـائـب جاز وهو إذا كان مريضًا أو ممنوعًا أو تعذّر عليه الحضور، وإذا شهد الفرع ثمّ حـصـل الأصـل لـم يخل من وجهين: إمّا حكم الحاكم بشهادة الفرع أو لم يحكم، فإن حكم وصدّقه الأصل وكان عدلاً نفذ حكمه وإن كذّبه وتساويا فى العدالة نقض الحكم، وإن تـفـاوتا أخذ بقول أعدلهما، وإن لم يحكم بقوله سمع من الأصل وحكم به، وإن لم يحضر الأصل وتـغـيّـر حاله بفسق ولم يحكم الحاكم بعدُ بشهادة الفرع لم يحكم بها وإن حكم لم ينقض، وإن تغيّر بغير فسق حكم بشهادة الفرع.

فصل: فى بيان حكم الرّجوع عن الشّهادة:

إذا رجع الشّهود عن الشّهادة لم يخل من ثلاثة أوجه: إمّا رجع كلّهم أو بعضهم قبل الـحـكـم أو بعده قبل استيفاء الحقّ أو بعده. فإن رجعوا قبل الحكم بطلت شهادتهم، وإن رجـعـوا بـعـد الحـكـم قبل استيفاء الحقّ نقض الحاكم حكمه، وإن رجعوا بعد الاستيفاء وكـان الحـقّ مـالاً وقـد بـقـى رُدّ على صاحبه، وإن تلف غُرّم الشّهود، وإن رجعوا كلّهم غُرّموا بالنّصف والمرأة على النّصف من الرّجل وإن رجع بعضهم غُرّم نصيبه.

وإن كـان الحـقّ حـدًّا أو قـصـاصـًا وهلك المحدود أو المقتصّ منه لم يخل: إمّا قالت الـبـيّـنـة: أخطأنا أو تعمّدنا ولم نعرف أنّه يُقتل، أو لم يدّعوا الجهل، فالأوّل ألزم الدّية مخـفّـفـة والـثّـانـى تُـغـلّـظ الـدّية والـثّـالـث يجب عـلـيـهـم الـقـود. وإن قـال بعضهم:

أخطأنا ،وبعضهم : تعمّدنا ، لزم المخطىء الدّية بالحساب والمتعمّد القود على ما سنذكرها في كتاب القصاص إن شاء الله تعالى مع حكم الجراح والأروش. وإن شهدا على إنسان بالسّرقة فقُطع ثمّ جاءا بالآخر وقالا : قد وهمنا والسّارق هذا ، غُرِّما دية المقطوع ولم تقبل شهادتهما على الثّاني. وإن شهدا بالطّلاق فاعتدّت المرأة وتزوّجها آخر ودخل بها ثمّ رجعا عُزِّرا وغُرِّما المهر للثّاني ورجعت المرأة إلى الأوّل بعد الاعتداد من الثّاني.

فصل : في بيان الحجر والتّفليس :

الحجر منع صاحب المال عن التّصرّف فيه وإنّما يكون لأحد وجهين : إمّا يكون نظرًا لصاحبه أو لغيره ، فالأوّل ثلاثة : الصّبيّ والمجنون والسّفيه ، والثّاني أيضًا ثلاثة : المريض والمكاتب والمفلس ، والجميع ضربان : إمّا يصير محجورًا عليه بحكم الحاكم وهو اثنان : السّفيه والمفلس ، أو يكون محجورًا عليه بغير حكمه وهو الباقي. فإذا بلغ الصّبيّ رشيدًا أو أدّى المكاتب ماله وصلح السّفيه وصلح المريض وهو محجور عليه فيما زاد على ثلث ماله وقضى دين المفلس وأفاق المجنون انفكّ الحجر.

والمفلس من ركبته الدّيون وماله لا يفي بها ، وإذا ادّعى الغرماء إفلاسه وطلبوا من الحاكم الحجر عليه أجابهم إليه بثلاثة شروط : ثبوت الدَّين وحلول أجله وقصور ماله عن قضاء الدَّين ، ويلزم من الحجر ثلاثة أحكام : حظر تصرّفه في ماله وتعلّق الدّيون بغير ما في يده من المال وجعل الحاكم من وجد متاعه بعينه عنده أحقّ به من غيره ، وإن ادّعى الغرماء عليه اليسار بغير بيّنة كان القول قوله مع اليمين ، وإن وُجِد مال في يده وقال : هو لفلان ، وكان حاضرًا وصدّقه قُبِل منه وإن كذّبه لم يُقبَل منه. فإن ادّعى لغائب حلف ، وإن حلّ أجل بعض الدّيون يحجر عليه له دون غيره إذا لم يكن في المال وفاء.

إصْباحُ الشِّيعَةِ

بمصباح الشريعة

لنظام الدين أبي الحسن سليمان بن الحسن بن سليمان الصهرشتي

القضاء والبيّنة والدعوى والحاكم والخلقة

وكمال الأحكام أن يكون بالغًا عاقلاً حرًّا ذكرًا، وكمال الخلقة أن يكون بصيرًا ولا يكون أعمى، وأن يكون عارفًا للكتاب والسّنّة والإجماع والاختلاف ولسان العرب، فيعرف العامّ والخاصّ والمحكم والمتشابه والمجمل والفصل والمطلق والمقيّد والنّاسخ والعموم والخصوص وفى السّنّة الخامسة المتواتر والآحاد، وأن يكون ثقةً عدلاً حَسَنَ الرّأى ذا حلم وورع وقوّة على القيام بما مضى إليه، ويتولّى ذلك من قبل الإمام الظّاهر من قبل الله تعالى، وفى حال الغيبة لفقهاء الشّيعة أن يقضوا بالحقّ ما تمكّنوا منه، ويجوز لهم التّقيّة عند الاضطرار فيما لا يؤدّى إلى قتل مؤمن.

ويجب للحاكم أن يحكم بعلمه فى جميع الأشياء من الأموال والحدود والقصاص وغير ذلك سواء فى ذلك ما علم فى حال الولاية أو قبلها، و يقضى بشهادة المسلمين بشرط الحرّيّة والذّكورة والبلوغ وكمال العقل والعدالة فى جميع الأشياء، وعن أمير المؤمنين وإمام المتّقين عليه الصّلاة والسّلام فى تأويل قوله تعالى: مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ، أن ترضون دينه وإصابته وصلاحه وعفّته وتيقّظه فيما يشهد فيحصل له تمييز.

ولا يقبل فى الزّنى إلّا شهادة أربعة رجال لمعاينة الفرج مع اتّحاد اللّفظ والوقت، ومتى اختلفوا فى الرّؤية أو نقص عددهم أو لم يأتوا بها فى وقت واحد حُدّوا حدّ الافتراء، أو شهادة ثلاثة رجال وامرأتين وهكذا حكم السّحق، و يقبل فيما عداهما شهادة عدلين و يعتبر فى صحّتها اتّحادَ المعنى ومطابقة الدّعوى دون الوقت، ولا يقبل شهادة النّساء فيما يوجب الحدّ على الانفراد من الرّجال ولا معهم إلّا فى الزّنى.

من شهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان بالزّنى وكان محصنًا رُجِمَ، وإن شهد عليه بذلك رجلان أو أربع نسوة جلد مائة، فإن شهدت نسوة أو أكثر ورجل واحد لم يقبل وجُلِدوا حدَّ الفِرية، ولا يقبل شهادتهنّ على حال فى الطّارف وفى رؤية الهلال ولا فى النّكاح والرّضاع والعتاق والخلع والزّوجيّة والقتل الموجب للقود والوكالة والوديعة ولا فى الشّهادة، و يقبل شهادتهنّ على الانفراد من الرّجال فى الولادة والاستهلال والعيوب الّتى لا يطّلع عليها الرّجال كالرّتق والإفضاء، و يقبل شهادة القابلة وحدها إذا كانت مأمونة فى الولادة والاستهلال ويحكم لأجلها بربع الدّية والميراث، و يقبل شهادتهنّ فيما عدا ذلك مع الرّجال.

و يقوم كلّ امرأتين مقام رجل و يقضى بشهادة الواحد مع يمين المدّعى فى الدّيون خاصّة، وقيل: كلّ ما كان مالاً أو المقصود منه المال كالبيع والصّلح والإجارة والوصيّة فإنّه يثبت باليمين والشّاهد الواحد يقوم الشّاهد ثمّ اليمين ومالا يكون مالاً ولا المقصود منه المال فلا يثبت بذلك كالنّكاح والقذف والقتل الموجب للقود والعتق.

و يقبل شهادة كلّ واحد من الولد والوالدين والزّوجين للآخر، و يقبل شهادة العبيد لكلّ واحد وعليه إلّا موضع نذكره، و يقبل شهادة الأخ لأخيه والصّديق لصديقه وإن كان بينهما ملاطفة ومهاداة، و يقبل شهادة الأعمى فيما لا يحتاج فيه إلى مشاهدة الصّبيان فى الشّجاج والجراح إذا كانوا يعقلون ذلك و يؤخذ بأوّل كلامهم لا بآخره، و يقبل شهادة القاذف إذا تاب وأصلح عمله ومِن شرط التّوبة أن يكذّب نفسه.

ولا يقبل شهادة الولد على والده ولا العبد على سيّده فيما يذكرانه و يقبل عليهما بعد الوفاة، ولا يقبل شهادة ولد الزّنى إلّا إذا كانت فى شىء حقير وكان على ظاهر العدالة ولا شهادة العدوّ على عدوّه ولا الشّريك لشريكه فيما هو شريك فيه ولا الأجير لمستأجره ولا شهادة ذمّىّ على مسلم إلّا فى الوصيّة فى السّفر خاصّة بشرط عدم أهل الإيمان ولا شهادة كلّ من يجبّ بشهادته نفعًا إلى نفسه أو يدفع بها ضرًّا.

ولا شهادة أهل البدع والاعتقادات الباطلة وإن كانوا على ظاهر الإسلام والسّتر والعفاف، ولا شهادة المغنّى وأيضًا بالنّاى والوتر والمرحبان والمستمع إلى ذلك، ولا

شهادة السّائل على الأ بواب وفى الأسواق ولا شهادة من يأخذ الزّكاة وهو عنها مستغنٍ ولا من يأخذ الأجرة على الأذان و يرتشى فى الأحكام ولا شهادة اللّاعب بالقمار أىّ نوع كان ولا شهادة منشىء الشّعر الكذّاب أو هجو المؤمن ولا شهادة مفسدة ولا شهادة ملوّك القرآن ومن لا يأتى بحروفه على الصّحّة والبيان.

والقسامة يحكم بها إذا لم يكن لأ ولياء الدّم عدلان يشهدان بالقتل و يقوم مقام شهادتهما فى إثباته، والقسامة خمسون رجلاً من أولياء المقتول يقسم كلّ واحد منهم يمينًا أنّ المدّعى عليه قتل صاحبهم ، فإن نقصوا عن ذلك كرّرت عليهم الأيمان حتّى يكمل خمسين يمينًا، وإن لم يكن إلّا ولىّ الدّم وحده أقسم خمسين يمينًا، فإن لم يقسم أولياء المقتول أقسم رجل من أولياء المتّهم أنّه برىء ممّا ادّعى عليه، فإن لم يكن له من يقسم حلف هو خمسين يمينًا وبرىء.

والقسامة لا تكون إلّا مع التّهمة بأمارات ظاهرة، والقسامة فيما فيه دية كاملة من الأعضاء ستّة نفر وفيما نقص من العضو بحسابه وأدنى ذلك رجل واحد من سدس العضو، ورُوى: أنّ القسامة فى قتل الخطأ فخمسة وعشرون رجلاً.

تحمّل الشّهادة وأداؤها من فروض الكفاية، وإذا كان فى تحمّلها أو أدائها ضرر غير مستحقّ له أو لمؤمن لم يجز ذلك، ولا يجوز لأحد أن يتحمّل شهادة إلّا بعد العلم بما يفتقر فيها إليه إذا أشهد على من لا يعرفه ولا يشهد إلّا بتعريف عدلين، وليقمها كذلك ولا يجزئه مشاهدة المشهود عليه ولا تحلّيه ولا تعريف من لا يحصل العلم، ولا يجوز أن يقيم إلّا بعد التّزكية لها ولا يعول على وجود خطّه، ومن علم شيئًا ولا يشهد عليه كان مخيّرًا فى إقامتها إذا دُعى إليه. لا يحصل العلم بالمشهود عليه إلّا بمشاهدة أو سماع أو بهما معًا.

والأوّل كالغصب والسّرقة والقتل والقطع فى الزّنى واللّواط وشرب الخمر والرّضاع والولادة ولا يصحّ فى شيء من ذلك الشّهادة على الشّهادة.

والثّانى النّسب والموت والملك المطلق يعلم ذلك بالاستفاضة.

والثّالث العقود ولا بدّ فيها من مشاهدة المتعاقدين والسّماع كليهما، و يثبت شهادة

الأصل بشهادة عدلين و يقوم مقامها إذا تعذّر حصول الأصل لموت أو مرض أو سفر، ولا يجوز ذلك إلّا فى الدّيون والأملاك والعقود، ولا يجوز فى حقوق الله تعالى كالحدود.

ولا يجوز الشّهادة على الشّهادة فى شيء ما، وإذا شهد اثنان على شهادة واحد ثمّ شهدا على الشّهادة فى شيء آخر ثبت شهادتهما، ولا يحكم ببيّنة المدّعى بعد استحلاف المدّعى عليه وللمدّعى عليه ردّ اليمين على المدّعى، ولا يجوز الحكم إلّا بما قدّمناه من علم الحاكم أو ثبوت البيّنة على الوجه الّذى قرّره الشّرع أو إقرار المدّعى عليه أو يمينه أو يمين المدّعى، ويسمع بيّنة الخارج وهو المدّعى دون بيّنة الدّاخل وهو صاحب اليد وإن كان مع كلّ واحد منهما ولا يد لأحدهما حكم لأعدلهما شهودًا، فإن استويا فى ذلك حكم لأكثرهما شهودًا مع يمينه، فإن استويا أُقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف وحُكم له، وإن كان لكلّ منهما يد ولا بيّنة لأحدهما كان الشّيء بينهما نصفين.

وإذا ثبت أنّ الشّاهد شهد بالزّور عُزّر وشُهّر و بطل الحاكم حكمه بها، إن كان ما شهد به قتلاً أو جرحًا أو حدًّا اقتصّ منه، وإذا رجع عن الشّهادة بشبهة دخلت عليه لزم القتل أو الجرح وضمن مثْل العين المستهلكة بشهادته أو قيمتها وأن يرضى المحدود بما يتّفقان عليه.

و ينبغى للحاكم أن يقرّر الوقت الّذى يجلس فيه للحكم خاصّة ولا يشوبه بأمر آخر سواه، وألّا يجلس وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مشغول القلب بشيء، ويجلس مستدبر القبلة بسكينة ووقار، ويُنزّه مجلسه عن الدّعابة والمجون، ويوصى نفسه على إقامة الجَلَد والقوّة فى طاعة الله، ويستوى بين الخصمين فى اللّحظ والإشارة، ولا يبدأهما بخطاب إلّا أن يطيلا الصّمت فحينئذ يقول لهما: إن كنتما حضرتما لأمر فاذكراه، فإن سكتا وإلّا أقامهما. وإن ادّعى أحدهما على الآخر لم يسمع دعواه إلّا أن تكون مستندة إلى علم كأن يقول: أستحقّ عليه، أو ما أفاد هذا المعنى، ولو قال: أدّعِى عليه كذا أو أتّهمه بكذا، لم يصحّ وأن يكون ما ادّعاه معلومًا متميّزًا بنفسه أو بقيمته، فلو قال: أستحقّ عليه دارًا أو ثوبًا، لم يصحّ للجهالة.

وإذا صحّت الدّعوى أقبل الحاكم على الخصم فقال: ما تقول فيما ادّعى، فإن أقرّ

بـه وكان ممّن يقبل إقراره للحرّيّة والبلوغ وكمال العقل والإيثار للإقرار لزمه الخروج إلى خصمـه منه، فإن أبى أمر بملازمته، فإن آثر صاحب الحقّ حبسه، وإن آثر إثبات اسمه فى ديوان الحكم أثبته، إذا كان عارفًا بعين المقرّ واسمه ونسبه أقام البيّنة العادلة عنده بذلك.

وإن نكر ما ادّعى عليه قال للمدّعى: قد أنكر دعواك، فإن قال: لى بيّنة، أمره بإحضارها وفرّق بينه و بين خصمه. وله أن يأخذ كفيلاً بإحضاره إذا أحضر بينه و بين الكفيل من الضّمان إذا انقضت المدّة ولم يحضرها، فإن أحضرها وكانت مرضية حكم بها وإلّا ردّها، وإن أحضر شاهدًا واحدًا أو امرأتين قال له الحاكم: وتحلف مع ذلك على دعواك، فإن حلف ألزم خصمه ما ادّعاه وإن أبى أقامهما، وإن لم يكن له بيّنة قال له: ما تريد؟ فإن أمسك أقامهما، وإذا قال: أريد يمينه، قال: أتحلف؟ فإن قال: نعم، خوّفه الله تعالى من عاقبة اليمين الفاجرة فى الدّنيا والآخرة.

فإن أقرّ بما ادّعاه عليه ألزمه، وإن أصرّ على اليمين عرض عليهما الصّلح، فإن أجابا أمر بعض أمنائه أن يتوسّطه ذلك بينهما، ولم يجب أن يلى هو ذلك بنفسه لأنّه منصوب لبتّ الحكم وإلزام الحقّ — و يستعمل الوسيط فى الاصطلاح ما يحرم على الحاكم فعله — فإن لم يجب إليه أعلم المدّعى أنّ استحلاف خصمه يسقط دعواه ويمنع من سماع بيّنة بها عليه وإن نزل على استحلاف خصمه أقامهما، وإن لم ينزل واستحلفه سقط حقّ دعواه، وإن نكل المدّعى عن اليمين أُلزم الخروج إلى خصمه ممّا ادّعاه، وإن قال: لا، أقامهما، وإن قال: نعم، خوّفه الله، فإن رجع عن اليمين أقامهما.

وإن استحقّ ما ادّعاه من ادّعى عند الحاكم حقًّا على غائب وأقام البيّنة بحث الحاكم عن العدالة، وإذا سأله المدّعى أن يقضى له على الغائب أجابه إلى ذلك واستحلفه أنّ حقّه الّذى شهد أنّه ثابت إلى وقتنا هذا أو كُتب به كتاب، هذا إذا كان الخصم ممتنعًا عن الحضور أو غير مقدور على إحضاره أو هرب عن مجلس الحكم.

واعلم أنّ الحقوق ثلاثة أضرب: حقّ الله وحقّ الآدمىّ وحقّ الله تعالى يتعلّق به حقّ الآدمىّ.

فحقّ الله كالزّنى واللّواط والخمر لا يقضى بها على الغائب لأنّ القضاء على الغائب احتياط وحقوق الله لا تحتاج إليه لأنّها مبنيّة على الإسقاط والتّخفيف بخلاف حقوق الأدميّ وذلك كالدّين ونحوه فإنّه يقضى به على الغائب كما سبق، وحقّ الله المتعلّق بآدميّ كالسّرقة فإنّه يقضى فيها على الغائب بالغرم دون القطع.

إذا أراد الحاكم أن يحلّف الأخرس حلّفه بالإشارة إلى أسماء الله تعالى و بوضع يده على اسم الله تعالى فى المصحف أو كتب اسم الله و بوضع يده عليه إن لم يحضر المصحف، ويعرف يمينه كما يعرف إقراره وإنكاره ويحضر يمينه من يفهم أغراضه، ولا يُحلّف أحد إلّا باسم الله وإن كان منكرًا للوحدانيّة والأيمان كلّها، وعلى القطع إلّا ما كانت على النّفى من فعل الغير فإنّه يكون على نفى العلم، إذا حلف قبل استحلاف الحاكم لم يعتدّ بها و يعاد عليه إذا طالبه الخصم بذلك.

المدّعى فى الشّرع من ادّعى شيئًا على غيره فى يده أو فى ذمّته، ولا يقال لمن يدّعى ما لا فى يده: إنّه مدّعى، إلّا تجوّزًا، والمدّعى عليه من ادُّعى عليه شىء فى يده أو فى ذمّته. وقد يجوز أن يكون رجل واحد منهما مدّعيًا ومدّعى عليه كأن يختلف المتبايعان فى قدر الثّمن، فقال البائع: بعتك بألف، مثلاً، وقال المشترى: بعتنيه بخمسمائة لا بألف، فالبيّنة بيّنة المدّعى للزّيادة يحقّق بها ما يدّعيه واليمين على المدّعى عليه يحقّق به ما ينفيه.

لا تصحّ الدّعوى المجهولة إلّا فى الوصيّة، إذا اختلف الزّوجان فى متاع البيت وادّعى كلّ منهما أنّ الجميع له ولا بيّنة لأحدهما فما يصلح للرّجال يكون للرّجل وما يصلح للنّساء يكون للمرأة وما يصلح لهما فبينهما بالسّويّة، ورُوى: أنّ الكلّ للمرأة وما يصلح لهما فبينهما بالسّويّة، ورُوى: أنّ الكلّ للمرأة وعلى الرّجل البيّنة لأنّ من المعلوم أنّ الجهاز من بيت المرأة يُنقل إلى بيت الرّجل، والأوّل أحوط.

من كان له على غيره حقّ لا يمكن استيفاؤه منه بوجه وقدر أن يأخذ من ماله أخذ بقدر ذلك لا غير كان له بذلك بيّنة أوْلا إلّا إذا كان وديعة عنده فإنّه لا يجوز أن يأخذ منها.

من حلّف غيره على مال فليس له أن يطالبه بعدُ بإقامة البيّنة ولا له أن يأخذ من ماله شيئًا وإن جاء الحالف ثانيًا وأعطاه ما حلف عليه جاز له قبضه، أو جامع المال بربحه فلا يأخذ إلّا نصف الرّبح.

السرائر

الحاوي لتحرير الفتاوى

لأبي منصور محمد بن إدريس محمد العجلي الحلي

٥٥٨ - ٥٩٨ هـ.ق

كتاب القضايا والأحكام

باب آداب القضاء وما يجب أن يكون القاضي عليه من الأحوال :

القضاء بين المسلمين جائز وربّما كان واجبًا فإن لم يكن واجبًا ربّما كان مستحبًّا ، قال الله تعالى: يَادَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي ٱلْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِالْحَقِّ ، وقال : فَلاَ وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ، وقال : وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي ٱلْحَرْثِ ، وقد ذمّ الله تعالى من دُعِي إلى الحكم فأعرض عنه فقال : وَإِذَا دُعُوا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِنْهُمْ مُعْرِضُونَ ، ومدح قومًا دُعوا إليه وأجابوا فقال تعالى : إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَٰئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ .

ورُوى عن ابن مسعود أنّه قال : لئنْ أجلس يومًا فأقضى بين النّاس أحبّ إلىّ من عبادة سنة ، وعليه إجماع الامّة إلّا أبا قلابة فإنّه طُلب للقضاء فلحق بالشّام فأقام زمانًا ثمّ جاء فلقيه أيّوب السّختيانىّ وقال له : لو أنّك وليت القضاء وعدلت بين النّاس رجوت لك فى ذلك أجرًا ، فقال : ياأيّوب السّابح إذا وقع فى البحر كم عسى أن يسبح ؟! إلّا أنّ أبا قلابة رجل من التابعين لا يقدح خلافه فى إجماع الصّحابة وقد بيّنّا أنّهم أجمعوا ولا يمتنع أن يكون امتناعه كان لأجل أنّه أحسّ من نفسه بالعجز لأنّه كان من أصحاب الحديث ولم يكن فقيهًا .

وهو من فروض الكفايات إذا قام به قوم سقط عن الباقين.

وقد رُوى عن النّبىّ عليه السّلام أنّه قال: إنّ الله تعالى لا يقدّس أمّة ليس فيهم من يأخذ للضّعيف حقّه. ولأنّه من الأمر بالمعروف والنّهى عن المنكر.

وقد رُوى كراهة تولّى القضاء والامتناع، روى عن النّبىّ عليه السّلام أنّه قال: منِ ولى القضاء فقد ذُبح بغير سكّين، قيل: يارسول الله وما الذّبح؟ قال: نار جهنّم.

وروى عنه عليه السّلام أنّه قال: يُؤتى بالقاضى العدل يوم القيامة فمن شدّة ما يلقاه من الحساب يَوَدّ أن لم يكن قاضيًا بين اثنين فى تمرة. والوجه فى الجمع بين هذه الأخبار أنّ من كان من أهل العلم بالقضاء ويقضى بالحقّ فهو مُثاب ومن كان من أهل العلم لكنّه لا يقضى بحقّ أو كان جاهلاً ام يحلّ له أن يليه وكان مأثومًا فيه.

والنّاس فى القضاء على ثلاثة أضرب: من يجب عليه ومن يحرم عليه ومن يجوز له.

فأمّا من يجب عليه فكلّ من تعيّن ذلك فيه وهو إذا كان ثقة من أهل العلم لا يجد الإمام غيره، فأمّا من يحرم عليه فإن كان جاهلاً ثقة كان أو غير ثقة أو فاسقًا من أهل العلم، ومن يجوز له ولا يحرم عليه مثل أن يكون فى المكان جماعة وأهل الفقه والعلم فللإمام أن يدعو واحدًا عليه. وقد بيّنا فى كتاب الجهاد من له أن يتولّى القضاء والأحكام بين النّاس ومن ليس له ذلك، والفرق بين الحكم والقضاء أنّ الحكم هو إظهار ما يفصل به بين الخصمين قولاً والقضاء إيقاع ما يوجبه الحكم فعلاً.

وينبغى أن لا يتعرّض للقضاء أحد حتّى يثق من نفسه بالقيام به، وليس يثق أحد بذلك من نفسه حتّى يكون عاقلاً كاملاً عالمًا بالكتاب وناسخه ومنسوخه وعامّه وخاصّه وندبه وإيجابه ومحكمه ومتشابهه، عارفًا بالسّنّة المقطوع بها وناسخها ومنسوخها وعامّها وخاصّها ومطلقها ومقيّدها ومجملها ومبيّنها، عالمًا باللّغة مضطلعًا أى فيما بمعانى كلام العرب بصيرًا بوجوه الإعراب لأنّه مبيّن عن صاحب الشّريعة عليه السّلام فيجب أن يعرف لغته،

رُوى أنّ رقبة بن مصقلة قال لأبى حنيفة الفقيه: ما تقول فى رجل ضرب طلّته بمرقاق فقتلها؟ فقال أبو حنيفة: ما أدرى ما تقول، فقال له: أفتفتى ويحك فى دين الله وأنت لا تعرف لغة نبيّه صلّى الله عليه وآله؟! الطّلّة: الحماة، والمرقاق: الّذى يسمّى الشّوبك.

وقال أبو عمرو بن العلاء: الفقيه يحتاج إلى اللّغة حاجة شديدة إلّا الرّواية. وقال

الأصمعيّ: سمعت حمّاد بن سلمة يقول: من لحن فى حديثى فليس يحدّث عنّى. وقال أبو داود السّنجىّ: سمعت الأصمعىّ يقول: إنّ أخوف ما أخاف على طالب العلم إذا لم يعرف النّحو أن يدخل فى جملة قول النّبىّ صلّى الله عليه وآله: من كذب علىّ فليتبوّأ مقعده من النّار، لأنّه لم يكن يلحن فمهما رويت عنه ولحنت كذبت عليه.

وروى عن عمر بن الخطّاب: أنّه اجتاز بقوم يرمون فأساؤوا الرّمى، فقالوا: ياأمير المؤمنين نحن قوم متعلّمين، فقال عمر: لإساءتكم فى لحنكم شرّ من إساءتكم فى رميكم رحم الله امرءًا أصلح من لسانه، وقال: تعلّموا العربيّة فإنّها تثبت العقل. وقيل للحسن البصرىّ: إنّ لنا إمامًا يلحن، فقال: أخّروه. وكان ابن عمر يضرب ولده على اللّحن.

وروى عن الصّادق عليه السّلام أنّه قال: نحن قوم فصحاء فإذا رويتم الأخبار عنّا فأعربوها. ولأنّ الفقيه لو سأله سائل فقال له: ما تقول فى ظبى رميته بسهمى فاحتمله ومضى به وغاب عن عينى ووجدته بعد ذلك ميّتًا؟ فالجواب من الفقيه أن يقول له: لا تأكله فإنّه منهىّ عنه لقول الرّسول عليه السّلام: كلْ ما أصميت ودعْ ما أنميت، فقال له: ما معنى أصميت وأنميت؟ فقال له الفقيه: لا أدرى، فقال له المستفتى: فتنهانى عن شىء بقول لا تدرى ما هو!

قال محمّد بن إدريس: أصميت الرّميّة إذا قتلتها فى مكانها من غير أن تحمل السّهم وتعدو به، وأنميت الرّميّة إذا احتملت بالسّهم ومضت به. قال إمرؤ القيس ما دحًا للرّامى:

هُوَ لاَ تَنْمِى رَمِيَّتُهُ مَالَهُ لاَ عُدَّ مِنْ نَفَرِ

فلهذا احتاج إلى اللّغة.

ويكون ورعًا من محارم الله تعالى زاهدًا فى الدّنيا متوفّرًا على الأعمال الصّالحات مجتنبًا للكبائر والسّيّئات شديد الحذر من الهوى حريصًا على التّقوى، فإذا كان بالصّفات الّتى ذكرناها جاز له أن يتولّى القضاء والفصل بين النّاس.

ولا ينعقد له القضاء إلّا بولاية إمام المسلمين وإذنه، وإذا أراد أن يجلس للقضاء ينبغى ويستحبّ له أن ينجز حوائجه الّتى تتعلّق نفسه بها ليتخلّى ويفرغ للحكم ولا يشغل قلبه بغيره.

ثمّ يستحبّ له أن يتوضّأ وضوء الصّلاة ويلبس أحسن ثيابه وأطهرها ويخرج إلى المسجد الأعظم الّذى يصلّى الجمعة فيه فى البلد الّذى يحكم فيه، فإذا دخله صلّى ركعتين ويجلس مستدبر القبلة ولا يجلس وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مشغول القلب بتجارة ولا خوف ولا حزن ولا فكر فى شىء من الأشياء، فإن خالف ذلك وجلس وقضى بالحقّ نفذ حكمه بغير خلاف.

وليجلس وعليه هَدْى «مفتوح الهاء مسكّن الدّال» وسكينة ووقار، فإذا جلس حكم للأوّل فالأوّل، فإن لم يعلم بالأوّل أو دخلوا عليه فى دفعة واحدة روى أصحابنا: أنّه يتقدّم إلى من يأمر كلّ من حضر للتّحاكم إليه أن يكتب اسمه واسم أبيه وما يعرف به من الصّفات الغالبة عليه دون الألقاب المكروهة، فإذا فعلوا ذلك وكتبوا أسماءهم وأسماء خصومهم فى الرّقاع قبض ذلك كلّه وخلط الرّقاع وجعلها تحت شىء يسترها به عن بصره ثمّ يأخذ منها رقعة ينظر فيها ويدعو باسم صاحبها وخصمه فينظر بينهما.

ويستحبّ أن يصل إليه فى حكمه كلّ أحد ولا يتّخذ حاجباً يحجب النّاس عن الوصول إليه

لما روى أبو مريم الأنصارىّ صاحب رسول الله صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من ولى شيئاً من أمور النّاس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون خَلّته «بفتح الخاء وهى الحاجة» وفاقته وفقره.

وقد كرّه قوم القضاء فى المساجد وأجازه آخرون وهو الأليق بمذهبنا

لأنّه لا خلاف أنّ أمير المؤمنين عليه السّلام كان يقضى فى المسجد الجامع بالكوفة، ودكّة القضاء معروفة إلى اليوم وهى الّتى فى وسط المسجد الجامع وهى تسمّى أيضاً دكّة الطّست لا يظلّها شىء من الظّلال.

فأمّا إقامة الحدود فيها فمكروهة. فإن حكم بحكم فإن وافق الحقّ لم يكن لأحد أن يعارضه فيه وإن أخطأ وجب عليهم أن ينبّهوه عليه،

وقال المخالف: ليس لأحد أن يردّ عليه وإن حكم بالباطل عنده لأنّه إذا كان باجتهاده وجب عليه العمل به فلا يعترض عليه بما هو فرضه. ولا اجتهاد عندنا ولا قياس وليس

كلّ مجتهد مصيبًا.

وإذا دخل الخصمان عليه وجلسا وأراد كلّ واحد منهما الكلام ينبغى له أن يأذن للّذى سبق بالدّعوى، فإن ادّعيا جميعًا فى وقت واحد فالّذى رواه أصحابنا: أنّه يأمر من هو على يمين خصمه أن يتكلّم ويأمر الآخر بالسّكوت إلى أن يفرغ من دعواه.

وإذا دخل عليه الخصمان فلا يبدأ أحدهما بالكلام منفردًا وذلك على طريق الكراهة، فإن سلّما أو سلّم أحدهما ردّ السّلام دون ما سواه، ويستحبّ أن يكون نظره إليهما واحدًا ومجلسهما بين يديه على السّواء لا أنّ ذلك واجب على من يتوهّمه من لا بصيرة له بهذا الشّأن.

ولا ينبغى للحاكم أن يسأل الخصمين والمستحبّ له تركهما حتّى يبدءا بالكلام، فإن صمتا ولم يتكلّما فله أن يقول لهما حينئذ: إن كنتما حضرتما لشىء فاذكراه، فإن بدأ أحدهما بالدّعوى سمعها ثمّ أقبل على الآخر فسأله عمّا عنده فيما ادّعاه خصمه، فإن أقرّ به ولم يرتب بعقله واختياره ألزمه الخروج إليه منه بعد سؤال صاحب الحقّ، فإن خرج وإلّا إن كان له مال ظاهر من جنس الحقّ الّذى أقرّ به لخصمه سلّم الحاكم إلى الخصم من ذلك ما له، وإن كان من غير جنس الحقّ باعه عليه وقضى دينه منه، وإن لم يكن له مال ظاهر وإلّا أمر خصمه بملازمته حتّى يرضيه، فإن التمس الخصم حبسه على الامتناع من أداء ما أقرّ به، فإن عرف الحاكم أنّه معدم فقير خلّى سبيله، فإن لم يعرف من حاله شيئًا حبسه له، فإنْ ظهر له بعد أن حبسه أنّه معدم فقير لا يرجع إلى شىء ولا يستطيع الخروج ممّا أقرّ به عليه خلّى سبيله وأمره أن يتمحّل

يعنى يتكسّب ويحتال قال الشّاعر:

وَقَالَتْ: تَمَحَّلْ لِى بِحَجٍّ فَإِنَّنِى ... أَرَى ٱلنَّاسَ يَغْتَدُّونَ لِلحَجِّ أَرْجُلا
فَقُلْتُ لَهَا: وَٱللهِ مَالِىَ حِيلَةٌ ... فَمَاذَا عَسَيْتُ ٱلْيَوْمَ أَنْ أَتَمَحَّلا

حقّ خصمه ويسعى فى الخروج ممّا عليه.

وإن ارتاب الحاكم بكلام المقرّ وشكّ فى صحّة عقله أو اختياره الإقرار توقّف عن الحكم عليه حتّى يستبرىء حاله، وإن أنكر المدّعى عليه ما ادّعاه المدّعى سأله: ألك

بيّـنة على ذلك؟ فإن قال: نعم هى حاضرة، نظر فى بيّنته بعد سؤاله، وإن قال: نعم غير أنّها ليست حاضرة، فلا يقول له الحاكم: أحضرها، بل يتركه إلى أن يحضر بيّنته ويسأله سماعها.

وقال شيخنا فى نهايته: قال له: أحضرها، وقد رجع عن هذا القول فى مبسوطه.

وإن قال المدّعى: لست أتمكّن من إحضارها،

قال شيخنا فى نهايته: جعل معه مدّة من الزّمان ليحضر فيه بيّنته وتكفّل لخصمه، ورجع عن هذا القول فى مسائل خلافه فقال مسألة: إذا ادّعى على غيره حقّاً فأنكر المدّعى عليه، فقال المدّعى: لى بيّنة غير أنّها غائبة، لم يجب له ملازمة المدّعى عليه ولا مطالبته له بكفيل إلى أن يحضر البيّـنة، وبه قال الشّافعىّ وقال أبو حنيفة: له المطالبة بذلك وملازمته، قال رحمه الله: دليلنا أنّ الأصل براءة الذّمّة ومن أوجب ذلك فعليه الدّلالة، هذا آخر كلامه فى مسائل خلافه وهو الحقّ اليقين لأنّ فيه الدّليل ولا دليل على ما خالف ذلك.

وإن قال: لا بيّـنة لى، قال له: فما تريد؟ فإن قال: تأخذ لى بحقّى من خصمى، قال للمنكر: أتحلف له؟ فإن قال: نعم، أقبل على صاحب الدّعوى فقال له: قد سمعت أفتريد يمينه؟ فإن قال: لا، أقامهما ونظر فى حكم غيرهما، وإن قال: نعم أريد يمينه، رجع إليه فوعظه وخوّفه بالله تعالى، فإن أقرّ الخصم بدعواه ألزمه الخروج إليه ممّا ادّعاه عليه بعد سؤاله، فإن قال المنكر عند توجّه اليمين عليه: يحلف هذا المدّعى على صحّة دعواه وأنا أدفع إليه ما ادّعاه، قال الحاكم للمدّعى: أتحلف على صحّة دعواك؟ فإن حلف ألزم خصمه الخروج إليه ممّا حلف عليه بعد سؤاله، وإن أبى اليمين بطلت دعواه.

وإن أقام المدّعى البيّنة فذكر المدّعى عليه أنّه قد خرج إليه من حقّه كان عليه البيّنة بأنّه قد وفّاه الحقّ، فإن لم يكن له بيّنة وطالب صاحب البيّنة بأن يحلف بأنّه ما استوفى ذلك الحقّ منه كان له ذلك، فإن امتنع من ذلك خصمه وأبى أن يحلف أنّه لم يأخذ حقّه بطل حقّه، وإن قال المدّعى: ليس معىَ بيّنة، وطلب من خصمه اليمين فحلّفه الحاكم ثمّ أقام بعد ذلك البيّنة على صحّة ما كان يدّعيه لم يلتفت إلى بيّنته وأبطلت،

وإن اعترف المنكر بعد يمينه بالله بدعوى خصمه عليه وندم على إنكاره لزمه الحقّ والخروج منه إلى خصمه، فإن لم يخرج إليه منه كان له حبسه، فإن ذكر إعسارًا كشف عن حاله، فإن كان على ما قال أُنظر ولم يُحبس، وإن لم يكن كذلك أُلزم الخروج إلى خصمه من حقّه.

ومتى بدأ الخصم باليمين من غير أن يحلّفه الحاكم لم يبرئه ذلك من الدّعوى وكان متكلّفًا، وإن أقرّ المدّعى عليه بما ادّعاه خصمه وقال: أريد أن تنظرنى حتّى أتمحّله «أى أتكسّبه» قال الحاكم لخصمه: فما عندك فيما يقول؟ فإن سكت ولم يجب بشيء توقّف عليه القاضى هنيئة ثمّ قال له: قل ما عندك، فإن لم يقل شيئًا أقامه ونظر فى أمر غيره، وإن قال: أنظره، فكذلك له، وإن أبى لم يكن للحاكم أن يشفع إليه فيه ولا يشير عليه بالإنظار وله أن يأمرهما بالصّلح ويشير بذلك لقوله تعالى: وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ، وما هو خير فللإنسان فعله بغير خلاف من محصّل.

وقد يشتبه هذا الموضوع على كثير من المتفقّهة فيظنّ أنّه لا يجوز للحاكم أن يأمر بالصّلح ولا يشير به وهذا خطأ من قائله، وشيخنا أبو جعفر فى مبسوطه قد أفصح عن ذلك وحقّقه وذهب إليه فقال: إذا ترافع إليه نفسان وكان الحكم بينهما واضحًا لا إشكال فيه لزمه أن يقضى بينهما ويستحبّ أن يأمرهما بالمصالحة، وإن كان حكمهما مشكلاً أخّره إلى البيان ولا حدّ له غير ظهور الحكم وبيان الحقّ، وإن قدّمه لم يجز لأنّ الحكم قبل البيان ظلم والحبس بالحكم بعد البيان ظلم، هذا آخر كلام شيخنا.

وإن قال: الدَّين علىَّ وأنا معسر لا أقدر على قضائه، نُظرت فى سبب الدَّين، فإن كان عن مال حصل فى يده كالقرض والشّراء والصّلح والغصب ونحو ذلك لم يقبل قوله بالإعسار لأنّ الأصل الغنى وحصول المال حتّى يثبت زواله، وإن كان سبب ثبوته من غير مال حصل فى يده كالمهر وأرش الجناية وإتلاف مال الغير ونحو ذلك نُظرت، فإن عُرف له مال غير هذا كالميراث والغنيمة ونحو ذلك لم يقبل قوله أيضًا فى الإعسار لأنّ الأصل المال، فإن أقام البيّنة بهلاك المال وأنّه معسر فالقول قوله بغير يمين لأنّ الظّاهر ما قامت به البيّنة.

وأمّا إن كان سببه غير مال حصل فى بديه ولم يُعرف له مال أصلاً فالقول قوله لأنّ الأصل ألّا مال مع يمينه لجواز أن يكون له مال، وقد قلنا: إنّه ليس للحاكم أن يشفع إليه بالإنظار ولكن يبتّ الحكم فيما بينهما بما ذكرناه وتقتضيه شرعة الإسلام.

وإن ظهر للحاكم أنّ المقرّ عبد أو محجور عليه لسفه أبطل إقراره، وإن كان تبيّنه لذلك بعد دفعه ما أقرّ به إلى خصمه أُلزم الآخذ له ردّه ويقدّم بحفظة على المحجور عليه ويردّ ذلك على مولى العبد، وإذا أقرّ إنسان لغيره بمال عند حاكم فسأل المقرّ له الحاكم أن يثبّت إقراره عنده

قال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: لم يجز له ذلك إلّا أن يكون عارفًا بالمقرّ بعينه واسمه ونسبه أو يأتى المقرّ له ببيّنة عادلة على أنّ الّذى أقرّ هو فلان بن فلان بعينه واسمه ونسبه لأنّه لا يأمن أن يكون نفسان قد تواطئا على انتحال اسم إنسان غائب واسم أبيه والانتساب إلى آبائه ليقرّ أحدهما لصاحبه بمال ليس له أصل، فإذا أثبت الحاكم ذلك على غير بصيرة كان مخطئًا مغرّرًا.

وقال فى مسائل خلافه مسألة: إذا حضر خصمان عند القاضى فادّعى أحدهما على الآخر مالاً فأقرّ له بذلك فسأل المقرّ له القاضى أن يكتب له بذلك محضرًا والقاضى لا يعرفهما ذكر بعض أصحابنا: أنّه لا يجوز أن يكتب لأنّه يجوز أن يكونا استعارا نسبًا باطلاً وتواطئا على ذلك، وبه قال ابن جرير الطّبرىّ، وقال جميع الفقهاء: إنّه يكتب ويحليهما بحلاهما التّامّة ويضبط ذلك، قال رحمه الله: والّذى عندى أنّه لا يمتنع ما قاله الفقهاء فإنّ الضّبط بالحلية يمنع من استعارة النّسب فإنّه لا يكاد يتّفق ذلك، ثمّ قال رحمه الله: والّذى قاله بعض أصحابنا يُحمل على أنّه لا يجوز أن يكتب ويقتصر فى ذكر نسبهما فإنّ ذلك يمكن استعارته، قال رحمه الله: وليس فى ذلك نصّ مسند عن أصحابنا يرجع إليه، هذا آخر كلام شيخنا فى مسألة فى مسائل الخلاف.

قال محمّد بن إدريس مصنّف هذا الكتاب: الّذى ذكره وذهب إليه فى مسائل خلافه هو الّذى أقول به وأعمل عليه ويقوى فى نفسى، وهذا يبيّن لك أيّها المسترشد أنّه يذكر فى نهايته شيئًا لا يعمل عليه ولا يرجع فيه إلى خبر مسند فيعتمد عليه ويرجع إليه، وأيضًا هذا مصيّر إلى أنّ للإنسان أن يعمل ويشهد بما يجد به خطه مكتوبًا من غير ذكر الشّهادة وقطع على من شهد عليه وهذا عندنا لا يجوز أو رجوع إلى العمل لكتاب قاض إلى قاض

وجميع ذلك باطل عندنا.

فإذا اتاه بكتابه ولم يعلم بالمقرّ بعينه ويتحقّقه ويتيقّنه فلا يجوز له أن يقضى عليه فيأمن الغرر من هذا الوجه، وكذلك إن أخذ كتابه الّذى فيه تثبيت إقراره إلى غيره من الحكّام لا يحلّ للحاكم الثّانى أن يعمل به بغير خلاف بيننا، وكذلك إن شهد عند الحاكم الأوّل الّذى ثبّت الإقرار شاهدان بأنّه حكم بينهما لا يجوز له أن يرجع إلى قولهما إذا لم يكن ذاكرًا لهذه الحكومة متيقّنًا لها عارفًا بالمقرّ قاطعًا عليه.

وإذا ادّعى إنسان على أخرس شيئًا وكانت له إشارة معقولة وكتابة مفهومة توصّل الحاكم إلى إفهامه الدّعوى ومعرفة ما عنده فيها من إقرار أو إنكار، فإن أقرّ بالإشارة أو أنكر بالكتابة حكم عليه بذلك، وإن لم يكن له إشارة معقولة ولا كتابة مفهومة

فقد رُوى عن أمير المؤمنين عليه السّلام: أنّه كتب نسخة اليمين فى لوح ثمّ غسله وأمره أن يشرب به فامتنع فألزمه الحقّ.

وإن كان يتساكت عن خصمه وهو صحيح قادر على الكلام وإنّما يعاند بالسّكوت

قال شيخنا فى نهايته: أمر بحبسه حتّى يقرّ أو ينكر إلّا أن يعفو الخصم عن حقه عليه، وكذلك إن أقرّ بشيء ولم يبيّنه كأنّه يقول: له علىّ شيء، ولا يذكر ما هو ألزمه الحاكم بيان ما أقرّ به، فإن لم يفعل حبسه حتّى يبيّن.

قال محمّد بن إدريس: والصّحيح من مذهبنا وأقوال أصحابنا وما يقتضيه المذهب أنّ المسألتين معًا يجعله الحاكم ناكلاً ويردّ اليمين على خصمه، وإلى هذا القول يذهب شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه فى فصل فيما على القاضى فى الخصوم والشّهود، قال: فأمّا القسم الثّالث وهو إذا سكت أو قال: لا أقرّ ولا أنكر، قال له الحاكم ثلاثًا: إمّا أجبت عن الدّعوى وإلّا جعلناك ناكلاً ورددنا اليمين على خصمك، وقال قوم: يحبسه حتّى يجيبه بإقرار أو إنكار ولا يجعله ناكلاً فيقضى بالنّكول والسّكوت، وقوله: لا أقرّ ولا أنكر، ليس بنكول.

قال شيخنا رحمه الله: والأوّل يقتضيه مذهبنا، وإلى هذا يذهب ابن البرّاج من أصحابنا فى كتابه المهذّب ويختاره. وقال شيخنا أبو جعفر أيضًا فى مبسوطه فى الجزء الثّانى فى كتاب الإقرار: إذا ادّعى عليه مالاً بين يدى الحاكم وقال: لا أقرّ ولا أنكر، قال له

الحاكم: هذا ليس بجواب أجب بجواب صحيح فإن أجبت وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على صاحبك، فإن لم يجب بجواب صحيح فالمستحبّ أن يكرّر عليه ذلك ثلاث مرّات، فإن لم يجب بجواب صحيح جعله ناكلاً وردّ اليمين على صاحبه، فإن ردّ اليمين بعد المرّة الأولى جاز لأنّه هو القدر الواجب وإنّما جعلناه ناكلاً بذلك لأنّه لو أجاب بجواب صحيح ثمّ امتنع عن اليمين جعل ناكلاً، فإذا امتنع عن الجواب واليمين فأولى أن يكون ناكلاً، وهكذا إذا قال: لا أدرى ما تقول، لأنّ ذلك ليس بجواب صحيح مع علمه بما يقول، هذا آخر كلام شيخنا فى الموضع المشار إليه أوّلاً حرفاً فحرفاً.

قال محمّد بن إدريس: يمكن أن يفرّق بين الحكم والقضاء بأن يُقال: الحكم إظهار ما يفصل به بين الخصمين قولاً والقضاء إيقاع ما يوجبه الحكم فعلاً، فهذا الفرق بينهما عند أهل اللّغة فأمّا من حيث عرف الشّريعة فلا فرق بينهما.

باب سماع البيّنات وكيفيّة الحكم بها وأحكام القرعة:

إذا شهد عند الحاكم شاهدان وكانا عدلين وشهدا فى مكان واحد على وجه واحد ووافقت شهادتهما دعوى المدّعى وجب على الحاكم الحكم بشهادتهما بعد سؤال صاحب الحقّ، وإذا شهد عنده من لا يعرفهما بعدالة ولا حرج سمع شهادتهما وأثبتها عنده ثمّ استكشف أحوالهما وسأل عنهما أهل الخبرة الباطنة دون أهل المعرفة الظّاهرة فإن وجدهما مرضيّين جائزى الشّهادة حكم بشهادتهما وإن وجدهما على غير ذلك وبخلافه طرح شهادتهما، فإن حكم بعد البحث عنهما فلا يحكم إلّا بعد سؤال صاحب الحقّ.

والحكم أن يقول له: ألزمتكِ ذلك أو قضيت عليك به، أو يقول: اخرج إليه منه، فمتى قال إحدى الثّلاث كان حكماً بالحقّ. وأمّا إن أنكر فقال: لا حقّ لك قِبَلى، فهذا موضع البيّنة، فإن كان المدّعى لا يعرف أنّه موضع البيّنة كان للحاكم أن يقول له: ألك بيّنة؟ فإنْ كان عارفاً بأنّه وقت البيّنة فالحاكم بالخيار بين أن يسكت أو يقول له: ألك بيّنة؟ فإذا قال: ألك بيّنة؟ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن لا يكون له بيّنة أو

له بيّنة، فإن لم يكن له بيّنة عرّفه الحاكم أنّ لك يمينه، فإذا عرف ذلك لم يكن للحاكم أن يستحلفه بغير مسألة المدّعى لأنّ اليمين حقّ له فليس له أن يستوفيه إلّا بمطالبته لنفس الحقّ، فإن لم يسأله واستحلفه من غير مسألة لم يعتدّ باليمين لأنّه أتى بها فى غير وقتها، فإذا لم يعتدّ بها أعادها عليه بمسألة المدّعى.

فإذا عرض اليمين عليه لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يحلف أو ينكل، فإن حلف أسقط الدّعوى وليس للمدّعى أن يستحلفه مرّة أخرى فى هذا المجلس أو فى غيره، فإن لم يحلف ونكل عن اليمين قال له الحاكم: إن حلفت وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على خصمك فيحلف ويستحقّ عليك. ولا يجوز أن يحكم عليه بالحقّ بمجرّد النّكول بل لا بدّ من يمين المدّعى ليقوم النّكول واليمين مقام البيّنة، وقد يشتبه هذا الموضع على كثير من أصحابنا فيظنّ أنّ بمجرّد النّكول يثبت الحقّ وهذا خطأ محض.

فإن كانت له بيّنة إمّا أن تكون حاضرة أو غائبة، فإن كانت غائبة لم يقل له الحاكم: أحضرها، لأنّه لا حقّ له فله أن يفعل ما يرى، فإذا حضرا لم يسألهما الحاكم عمّا عندهما حتّى يسأله المدّعى ذلك لأنّه حقّ له فلا يتصرّف فيه بغير أمره، فإذا ثبت أنّه لا بدّ من سؤال المدّعى الاستماع منهما فإنّ الحاكم لا يقول لهما: اشهدا، لأنّه أمر وهو لا يأمرهما لكنّه يقول: تكلّما إن شئتما من كان عنده كلام فليذكره إن شاء.

ومتى بدأ أحد الخصمين بإذن أو بغير إذن وجعل يدّعى على صاحبه منع الحاكم صاحبه من مداخلته لأنّه يفسد عليه نظام الدّعوى، وأقلّ ما على الحاكم أن يمنع كلّ واحد منهما أن ينال من عرض صاحبه لأنّه جلس للفصل بين النّاس والإنصاف وأقلّ ما عليه أن لا يمكّن أحدهما من الظّلم والحيف، ولا يجوز له أن يضيّف أحد الخصمين دون صاحبه إمّا أن يضيّفهما معًا أو يدعهما معًا

لما رُوى: أنّ رجلاً نزل بعليٍّ عليه السّلام فأدلى بخصومة، فقال له علىّ عليه السّلام: ألك خصم؟ قال: نعم، قال: تحوّل عنّا فإنّى سمعت رسول الله صلّى الله عليه وعلى آله يقول: لا تضيّفوا أحد الخصمين إلّا ومعه خصمه.

والقاضى بين المسلمين والحاكم والعامل عليهم يحرم على كلّ واحد منهم الرّشوة

لما رُوى أنّ النّبىّ عليه السّلام قال : لعن الله الرّاشى والمرتشى فى الحكم . وهو حرام على المرتشى بكلّ حال ، وأمّا الرّاشى فإن كان قد رشاه على تغيّر حكم أو إيقافه فهو حرام ، وإن كان على إجرائه على واجبه لم يحرم عليه أن يرشوه لذلك لأنّه يستنقذ ماله فيحلّ ذلك له ويحرم على الحاكم أخذه.

والّذى يقتضيه مذهبنا أنّ الحاكم يجب أن يكون عالمًا بالكتابة والنّبىّ عليه السّلام عندنا كان يحسن الكتابة بعد النّبوة وإنّما لم يحسنها قبل البعثة.

وأمّا كيفيّة البحث فيقدّم أوّلاً من الّذى يبحث عنه ومتى يبحث عنه ، وجملته أنّ الشّهود ضربان :من له شدّة عقول يعنى وفور عقل وضبط وحزم وجودة تحصيل ، ومن ليس لهم ذلك من شدّة عقول يعنى هو عاقل إلّا أنّه ليس بكامل العقل. جميع هذا ذكره شيخنا فى مبسوطه ولا أرى به بأسًا.

وإذا شهد عنده من يتتعتع فى شهادته أو يتلعثم

معنى يتتعتع قال الجوهرىّ صاحب كتاب الصّحاح : التّعتعة فى الكلام التردّد فيه من حصر أو عىٍّ ،وقال أيضًا :قال أبو زيد : تلعثم الرّجل فى الأمر إذا تمكّث فيه وتأنّى.

فلا يسدّده ولا يترك أحدًا يلقّنه بل يتمهّل عليه حتّى يفرغ من شهادته ، فإذا فرغ فإن كانت شهادته موافقة للدّعوى قبلها وحكم بها وإلّا طرحها.

ومتى أراد الاحتياط والأخذ بالجزم فى قبول الشّهادة ينبغى له أن يفرّق بين الشّهود ويستدعى واحدًا واحدًا ويسمع شهادته ويثبّتها عنده ويقيمه ويحضر الآخر فيسمع شهادته ويثبّتها ثمّ يقابل بين الشّهادات ، فإن اتّفقت قابلها مع دعوى المدّعى فإن وافقها حكم بها بعد سؤال صاحب الحقّ على ما قدّمناه ، وإن اختلفت طرحها ولم يلتفت إليها وكذلك إن اتّفقت غير أنّها لم توافق الدّعوى طرحها أيضًا ولم يعمل بها ، وهذا حكم سائر فى جميع الأحكام والحقوق من الدّيون والأملاك والعقود والدّماء والفروج والقصاص والشّجاج فإنّ الأحوط فيها أجمع أن يفرّق بين الشّهود ، وإن جمع بينهم وسمع شهادتهم لم يكن ذلك ممّا يوجب ردّ شهادتهم ولا موجبًا الحكم بخلافها غير أنّ الأحوط ما قدّمناه.

ومن شهد عنده شاهدان عدلان على أنّ حقاً ما لزيد وجاء آخران فشهدا أنّ ذلك الحقّ لعمرو، فإن كانت أيديهما خارجتين منه فينبغي للحاكم أن يحكم لأعدلهما شهودًا، فإن تساويا فى العدالة كان الحكم لأكثرهما شهودًا مع يمينه بالله تعالى إنّ الحقّ له، فإن تساويا فى العدالة والعدد أُقرع بينهما فمن خرج عليه حلف وكان الحكم له، فإن امتنع من خرج اسمه فى القرعة من اليمين حلف الآخر وكان الحكم له، فإن امتنعا جميعًا من اليمين كان الحقّ بينهما نصفين.

ومتى كان مع واحد منهما يد متصرّفة

قال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: فإن كانت البيّنة تشهد بأنّ الحقّ ملك له فقط -خفيفة الطّاء ساكنة وهى بمعنى حَسْب- وتشهد للآخر بالملك أيضًا انتزع الحقّ من اليد المتصرّفة وأُعطى اليد الخارجة، وإن شهدت البيّنة لليد المتصرّفة بسبب الملك من بيع أو هبة أو معاوضة كانت أولى من اليد الخارجة.

قال محمّد بن إدريس: والّذى يقوى فى نفسى وأعمل عليه وأفتى به أنّ اليد الخارجة فى المسألتين معًا يُسلّم الشّىء إليها وهى أحقّ من اليد المتصرّفة، والبيّنة بيّنتها كيف ما دارت القصّة هذا الّذى يقتضيه أصول مذهب أصحابنا بغير خلاف بين المحقّقين منهم، ولقوله عليه السّلام: البيّنة على المدّعى وعلى الجاحد اليمين، فجعل عليه السّلام البيّنة بيّنة المدّعى وفى جَنْبَتِهِ فلا يجوز أن يسمع بيّنة الجاحد سواء كان معه سبب مُلك أو غيره، وهذا مذهب شيخنا أبى جعفر فى مسائل خلافه فى الجزء الثّانى فى كتاب البيوع.

وجملة القول فى ذلك وعقد الباب أن نقول: إذا تنازعا عينًا وهى فى يد أحدهما وأقام كلّ واحد منهما بيّنة بما يدعيه من الملكيّة انتزعت العين من يد الدّاخل وأُعطيت الخارج، وكانت بيّنة الخارج أولى وهى المسموعة سواء شهدت بيّنة الدّاخل بالملك بالإطلاق أو بالأسباب بقديمه أو بحديثه كيف ما دارت القصّة، فإن بيّنة الخارج أولى على الصّحيح من المذهب وأقوال أصحابنا، ولقوله عليه السّلام المجمع عليه من الفريقين المخالف والمؤالف المتلقّى عند الجميع بالقبول وهو: البيّنة على المدّعى واليمين على المدّعى عليه، فقد جعل عليه السّلام البيّنة فى جَنْبَةِ المدّعى بغير خلاف.

فأمّا إن كانت العين المتنازع فيها خارجة من يَدَىِ المتنازعين وهى فى يد ثالث غيرهما ثمّ

أقام كلّ واحد منهما بيّنة بها فإنّ أصحابنا يرجّحون بكثرة الشّهود، فإن استويا فى الكثرة رجّحنا بالتفاضل فى عدالة البيّنتين فيحكم فى المال المتنازع فيه وتقدّم بيّنة صاحب الترجيح مع يمينه، فإن استويا فى جميع الوجوه فالحكم عند أصحابنا المحصّلين: القرعة على أيّهما خرجت أعطى وحلف الآخر أنّه يستحقّه وهو له.

فإن لم يكن ترجيح وهو فى يد ثالث وأقام أحدهما بيّنة بقديم الملك والآخر بحديثه وكلّ منهما يدّعى أنّه ملكى الآن وبيّنة كلّ واحد منهما تشهد بأنه ملكه الآن غير أنّ إحدى البيّنتين تشهد بالملكيّة الآن وبقديم الملك والأخرى تشهد بالملكيّة الآن وبحديث الملك مثاله: أنّ إحدى البيّنتين تشهد بالملك منذ سنتين والأخرى منذ سنة، فالبيّنة بيّنة قديم الملك وهى المسموعة والمحكوم بها دون بيّنة حديث الملك لأنّ حديث الملك لا يملكه إلّا عن يد قديمة فهو مدّعى الملكيّة عنه، ولا خلاف أنّا لا نحكم بأنّه مُلك عنه لأنّه لو كان عنه مُلك لوجب أن يكون الرّجوع عليه بالدّرك، فإذا لم يحكم بأنّه عنه مُلك بقى الملك على صاحبه حتّى يعلم زواله عنه وكذلك تكون بيّنة صاحب السّبب أولى فى هذه المسألة إذا كانت العين المتنازع فيها فى يد ثالث وخارجة من أيديهما عند بعض أصحابنا والأقوى عندى استعمال القرعة هاهنا وألّا يجعل لصاحب السّبب هاهنا ترجيح لأنّ الترجيح عندنا ما ورد إلّا بكثرة الشّهود، فإن تساووا فى العدد فأعدلهما شهودًا ـ والمراد بأعدلهما فى هذه المواضع أنّ البيّنتين جميعًا شرائط العدالة فيهما إلّا أنّ إحديهما أكثر مواظبة على الأعمال الصّالحات المندوبات وإن كانت الأخرى غير مخلّة بواجب ولا مرتكبة لقبيح، وليس المراد أنّ إحديهما فاسقة والأخرى عادلة لأنّ لفظة أفضل فى لسان العرب للمشاركة فى الشّىء والزّيادة عليه فمن ظنّ أنّ المراد بأعدلهما شهودًا غير ما قلناه فقد أخطأ خطأ فاحشًا ـ وبقديم الملك على ما دلّلنا عليه، ولا ترجيح بغير ذلك عند أصحابنا.

والقياس والاستحسان والاجتهاد باطل عندنا فلم يبق إلّا استعمال القرعة لإجماعهم على أنّ كلّ أمر مشكل فيه القرعة إلّا أن يكون مع ذلك الأمر مرجّح من المرجّحات المجمع عليها وهى المقدّم ذكرها من كثرة العدد أو أعدلهما شهودًا أو بقديم الملك، ولو قلنا: نرجّح بالسّبب إذا كان فى يد ثالث، لكان قويًّا وبه أفتى لأنّ فيه جمعًا بين الأحاديث والرّوايات وعليه الإجماع، فإنّ المحصّلين من الأصحاب مجمعون عليه قائلون به، ولأنّ

السّبب أولى من قديم الملك وقد رجّحنا بقديم الملك لأنّ من شهد بالنّتاج والبيع والهبة نفى أن يكون ملكـًا قبله لأحد أعنى النّتاج وكان أقوى فليتأمّل ذلك، فهذا تحقيق المسائل المختلفة الموضوعة فى الجزء الثّالث من مسائل الخلاف لشيخنا أبى جعفر فإنّها مختلفة الألفاظ وتحريرها ما ذكرناه.

والّذى أعتمده وأعتقده وأعمل عليه بعد هذه التّفاصيل جميعها ألّا ترجيح إلّا بالعدد وبالتّفاضل فى عدالة البيّنتين فحسب دون الأسباب وقدم الأملاك لأنّ القياس عندنا باطل على ما قدّمناه، وإنّما فصّلنا ما فصّلناه على وضع شيخنا فى مسائل خلافه وهى من فروع المخالفين ومذاهبهم فحكاها واختارها دون أن يكون مذهبـًا لنا أو لبعض مشيختنا ولا وردت به أخبارنا ولم يذهب إليه أحد من أصحابنا سوى شيخنا أبى جعفر فى كتابيه الفروع مبسوطه ومسائل خلافه، وعادته فى هذين الكتابين وضع أقوال المخالفين واختيار بعضها فليلحظ ذلك.

فأمّا إن كانت يدهما معـًا عليها ـ كالدّار هما فيها والبوب يدهما جميعـًا عليه كان بينهما ـ ولا بيّنة لواحد منهما حلف كلّ واحد منهما لصاحبه وكان الشّىء بينهما نصفين،

وقد روى أصحابنا: أنّه إذا كانت جارية مع رجل وامرأة وادّعى الرّجل أنّها مملوكته وادّعت المرأة أنّها بنتها وهى حرّة وأنكرت الجارية الدّعويين جميعـًا كان على الرّجل البيّنة بأنّ هذه الجارية مملوكته لم يبعها ولم يعتقها، فإن أقام بذلك بيّنة سلّمت إليه وكذلك إن أقرّت الجارية أنّها مملوكته وكانت بالغـًا سُلّمت إليه، وإن لم يُقم بيّنة ولا تكون هى بالغـًا أو تكون بالغـًا غير أنّها لا تقرّ انتُزعت من يده، فإن أقامت المرأة البيّنة أنّها بنتها سُلّمت إليها إذا كانت صغيرة وإن لم تكن لها بيّنة تركت الجارية تمضى حيث شاءت.

ومتى كانت جارية بين شركاء فوطؤوها كلّهم فى طهر واحد وحملت وولدت فادّعى كلّ واحد منهم أنّ الولد له أُقرع بينهم فمن خرج اسمه أُلحق الولد به وغرم للباقين قيمة الولد على قدر مالهم من الجارية وردّ مع ذلك أيضـًا ثمن الجارية على قدر حصصهم.

قال محمّد بن إدريس: وهذا يكون على التّقريب وأنّهم فى يوم واحد أو لا يعرف المتقدّم

من المتأخّر واشتبه الأمر وأشكل وإلاّ إذا كان الطّهر مثلاً شهرًا أو شهرين لأنّ الطّهر لا حدّ لأكثره عندنا فوطئها واحد منهم فى أوّل الشّهر والثّانى فى آخره ثمّ وضعت الولد لستّة أشهر منذ يوم وطىء الأوّل فهو للأوّل دون الباقين بغير خلاف فليلحظ ذلك.

ومتى سقط بيت على قوم فماتوا وبقى منهم صبيّان أحدهما مملوك والآخر حرّ والمملوك عبد لذلك الحرّ ولم يتميّز أحدهما من الآخر أُقرع بينهما فمن خرج اسمه فهو الحرّ وكان الآخر مملوكًا له.

وإذا قال إنسان: أوّل مملوك أملكه فهو حرّ، وجعل ذلك نذرًا ثمّ ملك جماعة فى وقت واحد أُقرع بينهم وأُعتق من خرج اسمه

على ما ورد فى بعض الأخبار وأورده شيخنا فى نهايته.

والّذى يقوى فى نفسى أنّه إذا ملك جماعة لا ينعتق منهم أحد ولا يقرع على واحد منهم لأنّ شرط النّذر ما وجد وهو قول النّاذر: أوّل مملوك أملكه، وهذا ما ملك واحدًا قبل الآخر، والأصل بقاء الرّقّ وحصول الملك فمن أخرجه من الملك يحتاج إلى دليل ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنّة ولا إجماع، وأخبار الآحاد لا يُلتفت إليها ولا يُعوّل عليها، بقى معنا من الأدلّة الأصل وهو بقاء الملك وثبوته، وشيخنا أورده إيرادًا لا اعتقادًا كما أورد أمثاله فى كتاب النّهاية وإن كان قوله وعمله واعتقاده وفتواه بخلافه، وقد رجع شيخنا عن هذا بعينه فى الجزء الرّابع من المبسوط.

وإذا أوصى الإنسان أن يُعتق ثلث عبيده ولم يعيّنهم أُقرع بينهم وأعتق من خرج اسمه.

وقال شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه فى آخر الجزء السّادس: ومتى قلنا: إنّه من الثّلث اُقرع بينهما فمن خرج اسمه أُعتق ورُقّ الآخر هذا إذا كانت قيمة كلّ واحد منهما ثلث ماله، فأمّا إذا اختلفت القيمتان وكانت قيمة أحدهما ثلث وقيمة الآخر سدس ماله فإذا أقرعنا بينهما مع تساوى القيمة أقرعنا هاهنا فإن خرجت القرعة لمن قيمته الثّلث عُتق ورُقّ الآخر كلّه وإن خرجت القرعة لمن قيمته السّدس عُتق كلّه وكمّلنا الثّلث من الآخر فيعتق من الآخر نصفه.

فأمّا المسألة الأولى فأوردها فى نهايته تحمل على أنّ ثلثهم يكون بمقدار ثلثه أو أقلّ منه،

وما ذكره فى مبسوطه يحمل إذا كان ثلث العبد يزيد على ثلث الميّت وهوثلث التركة فتجزىء العبيد بالقيمة لا بالرّؤوس ويكون الحكم على ما قاله رحمه الله.

وإذا ولد مولود ليس له ما للرّجال ولا ما للنّساء أُقرع عليه فإن خرج سهم الرّجال أُلحق بهم وورث ميراثهم وإن خرج سهم النّساء أُلحق بهنّ وورث ميراثهنّ، وكلّ أمر مشكل مجهول يشتبه الحكم فيه فينبغى أن يستعمل فيه القرعة لما رُوى عن الأئمّة الأطهار وتواترت به الآثار وأجمعت عليه الشّيعة الإماميّة.

وقال شيخنا فى مبسوطه: إذا قال لعبده إن قُتِلْتُ فأنت حرّ، فهلك السيّد واختلف الوارث والعبد فأقام الوارث البيّنة أنّه مات حتف أنفه وأقام العبد البيّنة أنّه مات بالقتل، قال قوم: يتعارضان ويسقطان ويسترقّ العبد، وقال قوم: بيّنة العبد أولى لأنّ موته قتلاً يزيد على موت حتف أنفه لأنّ كلّ مقتول ميّت وليس كلّ ميّت مقتولاً فكان الزّائد أولى ويعتق العبد، وعندنا تستعمل فيه القرعة فمن خرج اسمه حكم ببيّنته.

قال محمّد بن إدريس: والأظهر الّذى يقتضيه أصول مذهبنا أنّه يُعتق العبد لأنّ هذا ليس بأمر مشكل لأنّ بيّنة العبد شهدت بأمر زائد قد يخفى على بيّنة الوارث، وهكذا قال رحمه الله فى مبسوطه فى رجل قال لعبد له: إن متّ فى رمضان فأنت حرّ، وقال لعبد له آخر: إن متّ فى شوّال فأنت حرّ، فمات السّيّد واختلف العبدان فأقام كلّ واحد منهما البيّنة على ما ادّعاه، قال محمّد بن إدريس: الصّحيح أنّه يقبل بيّنة رمضان لأنّ معها زيادة وهو أن يخفى على بيّنة شوّال موته فى رمضان ولا يخفى على بيّنة رمضان موته فى شوّال فكان صاحب رمضان أولى، وليس هذا من الأمور المشكلة بقبيل.

وقد بيّنّا فى كتاب الشّهادات ما يقبل فيه شهادة الصّبيان وينبغى أن يفرّق بينهم فى الشّهادة ويؤخذ بأوّل قولهم ولا يؤخذ بثانيه، ومتى اختلفوا لم يرجع إلى شىء من أقوالهم ولا يعتدّ أيضًا بشىء من أقوالهم الّتى يرجعون إليها من الأقوال الأوّلة.

وإذا بحث الحاكم عن عدالة الشّاهد فإن الجرح يقدّم على التّزكية ولا يقبل الجرح إلّا مفسّرًا وتقبل التّزكية من غير تفسير،

وقال قوم: يقبل الأمران معًا مطلقًا، والصّحيح الأوّل لأنّ النّاس يختلفون فيما هوجرح وما ليس بجرح فإنّ أصحاب الشّافعىّ لا يفسّقون من شرب النّبيذ ومالك يفسّقه، ومن

نكح المتعة فى النّاس مَنْ فسّقه وعندنا أنّ ذلك لا يوجب التّفسيق بل هو مباح طلق وربّما كان مستحباً فإذا كان كذلك لم يقبل الجرح إلّا مفسّرًا لئلّاً يجرحه بما هو جرح عنده وليس بجرح عند الحاكم.

ويفارق الجرح التّزكية لأنّ التّزكية إقرار صفة على الأصل فلهذا قبلت من غير تفسير، والجرح إخبار عمّا حدث من عيوبه وتجدّد من معاصيه فبان الفصل بينهما.

ولا يقبل الجرح ولا التّزكية حتّى يكون الشّاهد بهما من أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقادمة هذا فى التّزكية خاصّة. والفصل بينهما أنّ الجرح يعرف فى لحظة وهو أن يرتكب ما يفسق به فيسقط شهادته ولو كان قبل ذلك أعدل النّاس فلهذا لم يفتقر إلى الخبرة المتقادمة، وليس كذلك التّزكية لأنّه لا يكون عدلاً بأن يراه فى يومه عدلاً لأنّ العدل من تاب عن المعاصى وطالت مدّته فى الطّاعات إلّا أن يتوب على ما قدّمناه.

لا يجوز للحاكم أن يرتّب شهودًا يسمع شهادتهم دون غيرهم بل يدع النّاس فكلّ من شهد عنده فإن عرفه وإلّا سأل عنه على ما قلناه،

وقيل: إنّ أوّل من رتّب شهودًا لا يقبل غيرهم إسماعيل بن إسحاق القاضى المالكىّ، والصّحيح ما قلناه لأنّ الحاكم إذا رتّب قومًا فإنّما يفعل هذا بمن هو عدل عنده وغير من رتّبه كذلك مثله أو أعدل منه، فإذا كان الكلّ سواء لم يجز أن يخصّ بعضهم بالقبول دون بعض ولأنّ فيه مشقّة على النّاس لحاجتهم إلى الشّهادة بالحقوق فى كلّ وقت من نكاح وغصب وقتل وغير ذلك، فإذا لم يقبل إلّا قومًا دون قوم شقّ على النّاس.

وينبغى للقاضى أن يتّخذ كاتبًا يكتب بين يديه، وصفة الكاتب أن يكون عدلاً عاقلاً، ولا يجوز له أن يتّخذ كافرًا بلا خلاف لقوله تعالى: يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِن دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالاً، وكاتب الرّجل بطانته، ولقوله تعالى: يَا أَيُّهَا ٱلَّذِين آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِّى وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَآءَ تُلْقُونَ إِلَيْهِم بِالْمَوَدَّةِ، وكاتب الرّجل وليّه وصاحب سرّه وعليه إجماع الصّحابة. ولا ينبغى لقاض ولا وال من ولاة المسلمين أن يتّخذ كاتبًا ذمّياً ولا يضع الذّمّىّ فى موضع يفضل به مسلمًا، وينبغى أن يعزّ المسلمين لئلّا يكون لهم حاجة إلى غير أهل دينهم.

ولا يقبل عندنا كتاب قاض إلى قاض بغير خلاف بيننا وإجماعنا منعقد على ذلك،

وما يرويه المخالف فى ذلك فكلّه أخبار آحاد لا يلتفت إليها ولا يعرّج عليها لأنّ العمل يجب أن يكون تابعًا للعلم ولا علم فى ذلك ولا دلالة عليه.

وإذا كتب الكتاب فأدرجه وختمه ثمّ استدعاهما فقال: هذا كتابى قد أشهدتكما على نفسى بما فيه، لم يصحّ ولا يصحّ هذا الحمل ولا العمل عليه، وكذلك إن قرأه عليهما عندنا لما قدّمناه فهذا فرع يسقط عنّا. وفى الوصايا فإنّه لو أوصى بوصيّته وأدرج الكتاب وأظهر للشّهود مكان الشّهادة وقال: قد أوصيت بما أردته فى هذا الكتاب ولست أختار أن يقف أحد على حالى وتركتى قد أشهدتكما علىّ بما فيه، لم يصحّ هذا الحمل بلا خلاف. الّذى يقتضيه مذهبنا أنّ الإمام إذا مات ينعزل النّائبون عنه إلّا أن يقرّهم الإمام القائم مقامه.

المشترى للعقار إذا أشهد على البائع بالبيع وطالبه بكتاب الأصل لم يجب عليه أن يعطيه إيّاه لأنّه ملكه ولأنّه حجّته عند الدّرك.

وإذا كان لجماعة على رجل حقوق من جنس واحد أو أجناس فوكّلوا من ينوب عنهم فى الخصومة فادّعى الوكيل عليه الحقوق فإن اعترف فلا كلام وإن أنكر وكانت هناك بيّنة حكم عليه بها فإن لم يكن بيّنة فالقول قوله مع يمينه، فإن أراد كلّ واحد من الجماعة أن يستحلفه على الانفراد كان له لأنّ اليمين حقّ له فكان له أن ينفرد باستيفائه، وإن قالت الجماعة: قد رضينا منه بيمين واحدة عن الكلّ لكلّنا،

قال قوم: يستحلفه لأنّه لمّا صحّ أن يثبت الحقوق عليه بالبيّنة الواحدة صحّ أن يسقط الدّعوى باليمين الواحدة، وقال آخرون: لا يجوز أن يقتصر الحاكم منه على يمين واحدة، والأوّل هو الصّحيح لأنّ اليمين حقّ لهم فإذا رضوا بيمين واحدة فينبغى أن يكتفى بها.

إذا استعدى رجل عند الحاكم على رجل فإن كان حاضرًا أعدى عليه وإن كان غائبًا أحضره سواء علم بينهما معاملة أو لم يعلم،

وليس فى ذلك ابتذال لأهل الصّيانات والمروءات فإنّ عليًّا عليه السّلام حضر مع يهودىّ عند شريح وحضر عمر مع أُبىّ عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما فى داره، وحجّ أبو جعفر

المنصور ثاني الخلفاء من العبّاسيّين فحضر مع حمّالين مجلس الحكم عند حاكمه لخُلْف جرى بينهم، فإذا ثبت هذا؛

فمتى حضر قيل له: ادّع الآن.

فإذا ادّعى عليه لم يسمع الدّعوى إلّا محرّرة، فأمّا إن قال: لي عنده ثوب أو فرس أو حقّ، لم تسمع دعواه لأنّ دعواه لها جواب فربّما كان بنعم فلا يمكن الحاكم أن يقضى به عليه لأنّه مجهول، قالوا: أليس الإقرار بالمجهول يصحّ؟ هلّا قلتم: إنّ الدّعوى المجهولة تصحّ؟ قلنا: الفصل بينهما أنّه إذا أقرّ بمجهول لو كلّفناه تحرير الإقرار ربّما رجع عن إقراره فلهذا ألزمنا المجهول به، وليس كذلك مسألتنا لأنّه إذا ردّت الدّعوى عليه ليحرّرها لم يرجع فلهذا لم يسمع إلّا معلومة هذا كلّه ما لم تكن وصيّة.

فإن كانت الدّعوى وصيّة سمع الدّعوى فيها، وإن كانت مجهولة والفصل بينهما وبين سائر الحقوق أنّ تمليك المجهول بها يصحّ فصحّ أن تدّعى مجهولة وليس كذلك غيرها لأنّ تمليك المجهول به لا يصحّ فلهذا لم تقبل الدّعوى به إلّا معلومة، فإذا ثبت ذلك فإن حرّر الدّعوى فلا كلام وإن لم يحرّرها ولم يحسن ذلك فلا يجوز للحاكم أن يلقّنه تحريرها.

فإن كانت الدّعوى أثمانًا فلا بدّ من ذكر ثلاثة أشياء تكون معلومة وهو أن يذكر: القدر والجنس والنّوع. قالوا: أليس لو باع ثوبًا بألف مطلقًا انصرف إلى نقد البلد هلّا قلتم: تسمع الدّعوى مطلقًا وينصرف إلى نقد البلد؟ قلنا: الفصل بينهما أنّ الدّعوى إخبار عمّا كان واجبًا عليه وذلك يختلف في وقت وجوبه باختلاف الأزمان والبلدان، فلهذا لم تسمع منه إلّا محرّرة وليس كذلك الشّراء لأنّه إيجاب في الحال فلهذا انصرف إلى نقد البلد.

فأمّا إن كانت غير الأثمان لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون عينًا قائمة أو هالكة، فإن كانت عينًا قائمة فإن كانت ممّا يمكن ضبطها بالصّفات ضبطها وإن لم يمكن ضبط الصّفات كالجواهر ونحوها ذكر قيمتها، وإن كانت تالفة فإن كان لها مِثل كالحبوب والأدهان وصفها وطالب بها لأنّها تضمن بالمِثل وإن لم يكن لها مِثل

كالحيوان والثّياب فلا بدّ من ذكر القيمة.

كلّ موضع تحرّرت الدّعوى فيه فليس للحاكم مطالبة المدّعى عليه بالجواب بغير مسألة المدّعى لأنّ الجواب حقّ المدّعى فليس للحاكم المطالبة به من غير مسألته كنفس الحقّ، فإذا أقرّ بما ادّعاه خصمه لم يكن للحاكم أن يحكم عليه به إلّا بمسألة المقرّ له به لأنّ الحكم عليه به حقّ له فلا يستوفيه إلّا بأمره كنفس الحقّ، والحكم أن يقول له: ألزمتك ذلك وقضيت عليك به، أو يقول: اخرج له منه، على ما قدّمناه أوّلاً وشرحناه.

إذا أراد الإمام أن يولّى قاضياً فإن وجد متطوّعاً به ولّاه ولا يولّى من يطلب عليه رزقاً وإن لم يجد متطوّعاً كان له أن يولّى القضاء ويرزقه من بيت المال، وروى: أنّ عليّاً عليه السّلام ولّى شريحاً وجعل له فى كلّ سنة خمسمائة درهم وكان عمر قبله جعل له كلّ شهر مائة درهم.

عندنا للحاكم أن يقضى بعلمه فى جميع الأشياء لأنّه لو لم يقض بعلمه أفضى إلى إيقاف الأحكام أو فسق الحكّام لأنّه إذا طلّق الرّجل زوجته بحضرته ثلاثاً ثمّ جحد الطّلاق كان القول قوله مع يمينه، فإن حكم بغير علمه وهو استحلاف الزّوج وتسليمها إليه فسق وإن لم يحكم وقف الحكم وهكذا إذا أعتق الرّجل عبده بحضرته ثمّ جحد، وإذا غصب من رجل ماله ثمّ جحد يفضى إلى ما قلناه.

الحقوق ضربان: حقّ للآدميّين وحقّ لله. فإن ادّعى حقاً لآدمىّ كالقصاص وحدّ القذف والمال فاعترف به أو قامت به البيّنة لم يجز للحاكم أن يعرض له بالرّجوع عنه والجحود لأنّه لا ينفعه ذلك لأنّه إذا ثبت باعترافه لم يسقط برجوعه وإن كان قد ثبت بالبيّنة لم يسقط عنه بجحوده، وإن كان حقاً لله كحدّ الزّنى والشّرب فإن كان ثبوته عند الحاكم بالبيّنة لم يعرض له بالرّجوع لأنّ الرّجوع لا ينفعه، وإن كان ثبوته باعترافه جاز للحاكم أن يعرض له بالرّجوع لكنّه لا يصرّح بذلك لأنّ فيه تلقين الكذب وإنّما قلنا بجوازه لأنّ ماعزًا لمّا اعترف قال له النّبىّ عليه السّلام: لعلّك قبّلتها لعلّك لمستها.

إذا شهد شاهدان عند الحاكم بحقّ وكانا عدلين حين الشّهادة ثمّ فسقا قبل الحكم بشهادتهما أو بعد الحكم بشهادتهما، فإن فسقا قبل الحكم بشهادتهما قال قوم من

المخالفين: لا يحكم بشهادتهما، وقال آخرون: يحكم، وهذا الّذى يقتضيه مذهبنا لأنّ المعتبر فى العدالة حين الأداء ولا يراعى ما قبل ذلك ولا ما بعده. فإن فسقا بعد الحكم وقبل الاستيفاء فإن كان حقاً لآدمىّ فلا ينقض وأمضى وإن كان حقاً لله فإنّه لا يمضى لقوله عليه السّلام: ادرؤوا الحدود بالشّبهات، وحدوث الفسق شبهة ويفارق المال لأنّ المال لا يسقط بالشّبهة.

فأمّا إن قامت البيّنة بأنهما كانا فاسقين قبل الشّهادة والإقامة لها والحكم بها، فإن قامت البيّنة عنده أنّهما شربا الخمر أو قذفا حرًّا قبل الحكم بشهادتهما بيوم قال قوم: ينقض الحكم، وهو الّذى يقتضيه مذهبنا.

من ادّعى مالاً أو غيره ولا بيّنة له فتوجّهت اليمين على المدّعى عليه فنكل عنها فإنّه لا يحكم عليه بالنّكول بل يلزم اليمين المدّعى فيحلف ويحكم له بما ادّعاه،

هذا هو مذهب أصحابنا، وقال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: فإذا نكل لزمه الحقّ، وأطلق ذلك ورجع فى مسائل الخلاف والمبسوط إلى ما اخترناه، والمعنى فيما ذكره فى نهايته من قوله: لزمه الحقّ، يعنى أنّ بنكوله صارت اليمين على المدّعى بعد أن كانت عليه، وكلّ من كانت عليه اليمين فهو أقوى جَنَبَةً من صاحبه والقول قوله مع يمينه لا أنّه أراد بمجرّد النّكول يقضى الحاكم عليه بالحقّ من دون يمين خصمه.

فأمّا حقوق الله فعلى ضربين: حقّ لا يتعلّق بالمال وحقّ يتعلّق بالمال، فأمّا ما لا يتعلّق بالمال كحدّ الزّنى وشرب الخمر وغير ذلك فلا يسمع فيه الدّعوى ولا يلزم الجواب ولا يستحلفه لأنّ ذلك مبنىّ على الإسقاط.

إذا مات رجل وخلّف طفلاً وأوصى إلى رجل بالنّظر فى أمره فادّعى الوصىّ ديناً على رجل فأنكر فإن حلف سقطت الدّعوى وإن لم يحلف فلا يمكن ردّ اليمين على الوصىّ لأنّه لا يجوز أن يحلف عن غيره فيوقف إلى أن يبلغ الطّفل ويحلف ويحكم له.

المستحبّ أن لا يكون الحاكم جبّارًا متكبّرًا عسوفاً لأنّه إذا عظمت هيبته لم يلحن ذو الحجّة بحجّته هيبةً له، ولا يكون ضعيفاً مهيناً لأنّه لا يُهاب فربّما خرق بمجلسه بالمشاتمة، ويكون فيه شدّة من غير عنف ولين من غير ضعف فإنّ ذلك أولى بالمقصود.

ومتى حدثت حادثة فأراد أن يحكم فيها فإن كان عليها دليل من نصّ كتابٍ أو سنّة مقطوعٍ بها أو إجماع عمل عليه ،

قال شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه : وعندنا أنّ جميع الحوادث هذا حكمها فلا يخرج عنها شيء، قال رحمه الله : فإن شذّت كانت مبقاة على الأصل، وهذا هو الصّحيح الّذى يقتضيه مذهبنا الّذى لا يجوز العدول عنه.

وقال شيخنا أبو جعفر فى الجزء الثّانى من الاستبصار فى باب البيّنتين : إذا تقابلتا ، أورد أخبارًا تتضمّن أنّ قومًا اختصموا فى بغلة أو دابّة وأنّهم أنتجوها على مذودهم.

قال محمّد بن إدريس : المذود -بالميم والذّال المعجمة والواو والدّال غير المعجمة- المعلف والمربط وهو مشتقّ من ذُدْتُ الشّيء إذا حمى عنه وطرد عنه فهو مفعل من ذاد يذود فكأنّما البهيمة تُحمى وتُطرد عن مربطها ومعلفها.

قال الجاحظ فى كتاب الحيوان : أورد فى معنى البراغيث ثلاثة أبيات وهى :

هنيئًا لأهل الرّىّ طيب بلادهم وإنّ أمير الرّىّ يحيى بن خالدِ
بلاد إذا جنّ الظّلام تقاقرت براغيثها من بين مثنى وواحدِ
ديازجة سود الجلود كأنّها بغال بريد أُرْسلت من مَذاوِدِ

وقال المفضّل بن سلمة فى كتاب البارع : المرود -بالرّاء موضع الذّال- الحبل الّذى ترود فيه أى تذهب وتجيء وأنشد بيتًا يصف نشاط فرس :

قاظ بذى الأرىّ فالمنحنى يقتلع الأرىّ بالمِرْوَدِ

قال : يعنى بالمرود مع المرود يعنى قاظ بهذين الموضعين والأرىّ محبس الدّابّة.

باب كيفيّة الاستحلاف :

قال شيخنا أبو جعفر فى نهايته : قد بيّنّا فى كتاب الأيمان والنّذور ما يجوز أن يحلف الإنسان به وما لا يجوز، وما إذا حلف به كان حالفًا وما لا يكون كذلك.

قال محمّد بن إدريس : كتاب الأيمان والنّذور فى الجزء الثّانى من نهايته فكيف يقول : قد بيّنّا ، وبعدُ ما وصل إليه ولا صنّفه ؟! ولقائل أن يعتذر و يقول : أشار إلى الجملة الّتى يريد أن يعملها و يصنّفها ، وذلك جائز وكثيرما قالت ذلك العلماء فى تصانيفهم،

ولأبى العبّاس ثعلب فى أوّل الفصيح مثل هذا على ما تعذّر له ، و يقال : ويجوز أيضـًا أنّه كان قد صنّفه قبل هذا لأنـّه لا يمنع من ذلك مانع.

و ينبغى للحاكم إذا أراد أن يُحلّف الخصم أن يخوّفه بالله تعالى و يذكّره العقاب الّذى يستحقّه على اليمين الكاذبة والوعيد عليها ، فإن أنجع ذلك وراجع الحقّ حكم بما يقتضيه الحال ممّا يوجبه الشّرع وإن أقام على الإنكار واليمين استحلفه بالله تعالى أو بشىء من أسمائه ممّا ينعقد اليمين به.

ولا ينعقد اليمين عند أهل البيت عليهم السّلام بشىء من المحدثات من الكتب المنزلة ولا المواضع المشرّفة ولا الرّسل المعظّمة ولا الأئمّة المنتجبة فإنّ اليمين بجميع ذلك بدعة فى شريعة الإسلام ، ولا يُحلّف بالبراءة من الله ولا من رسله ولا من أئمّته ولا من الكتب ولا بالكفر ولا بالعتق ولا بالطّلاق فإنّ ذلك كلّه غير جائز وإن اقتصر على أن يقول له : قل والله ما له قبلى حقّ ، كان كافيـًا . فإن أراد الزّيادة فى الرّدع والإرهاب قال له : قل والله الّذى لا إلٰه إلّا هُو الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّار النّافع المدرك المهلك الّذى يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية ما لهذا المدّعى علىّ ما ادّعاه ولا له قبلى حقّ بدعواه ، فإذا حلف فقد برئت ذمّته من ظاهر الحكم إن كان كاذبـًا ، وإن كان صادقـًا فقد برئت ذمّته ظاهرًا و باطنـًا وكان المعرض له آثمـًا.

واستحلاف أهل الكتاب يكون أيضـًا بالله أو بشىء من أسمائه وقد روى جواز أن يحلّفوا بما يرون هم الاستحلاف به ويكون الأمر فى ذلك إلى الحاكم وما يراه أنّه أردع لهم وأعظم عليهم ، ويستحبّ أن يكون الاستحلاف فى المواضع المعظّمة كالقبلة وعند المنبر والمواضع الّتى يرهب من الجرأة على الله تعالى.

وإذا أراد الحاكم أن يُحلّف الأخرس حلّفه بالإشارة والإيماء إلى أسماء الله تعالى و يوضع يده على اسمه سبحانه فى المصحف ، و يعرف يمينه على الإنكار كما يعرف إقراره وإنكاره كما قدّمنا القول فى ذلك وشرحناه ، وإن لم يحضر مصحف وكتب اسم الله تعالى ووضعت يده عليه أيضـًا جاز.

و ينبغى أن يحضر يمينه من له عادة بفهم أغراضه وإيمائه وإشارته ، وقد روى : أنّه

يكتب نسخة اليمين فى لوح ثمّ يغسل ذلك اللّوح ويجمع ذلك الماء ويؤمر بشربه فإن شرب كان حالفًا وإن امتنع من شربه أُلزم الحقّ بعد ردّ اليمين على خصمه، على ما قرّرناه فى النّكول. ويمكن حمل هذه الرّواية والعمل بها على أخرس لا يكون له كتابة معقولة ولا إشارة مفهومة والأوّل على من يكون ذلك على ما أسلفنا القول فيه.

وينبغى للحاكم أن لا يحلّف أحدًا إلّا فى مجلس الحكم، فإن كان هناك من توجّهت عليه اليمين ومنعه من حضور المجلس مانع من مرض أو عجز أو غير ذلك جاز للحاكم أن يستخلف من ينوب عنه فى المضىّ إليه واستحلافه على ما تقتضيه شريعة الإسلام.

والمرأة إذا وجبت عليها اليمين استحلفها الحاكم فى مجلس الحكم وعظّم عليها الأيمان، فإن كانت المرأة لم تجر لها عادة بالخروج من منزلها إلى مجمع الرّجال أو كانت مريضة أو بها علّة تمنعها من الخروج إلى مجلس القضاء أنفذ الحاكم إليها من ينظر بينها وبين خصمها من ثقاته وعدوله وأهل العلم والفقه عنده، فإن توجّهت عليها اليمين استحلفها فى منزلها ولم يكلّفها الخروج إلى مجمع الرّجال، وإن توجّه عليها الحقّ ألزمها الخروج منه على ما يقتضيه شرع الإسلام وعدله، فإن امتنعت من ذلك كان حكمها حكم الرّجال وجاز له حبسها فى الموضع الّذى يجوز له حبس الرّجال.

باب النّوادر فى القضايا والأحكام:

روى أبو شعيب المحاملىّ عن الرّفاعىّ قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل قبّل رجلاً يحفر له بئرًا عشر قامات بعشرة دراهم فحفر له قامة ثمّ عجز، قال: تقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءًا فما أصاب واحدًا فهو للقامة الأوّلة والاثنين للاثنين والثّلاثة للثّلاثة وعلى هذا الحساب إلى عشرة.

قال محمّد بن إدريس: أورد هذه الرّواية شيخنا أبو جعفر فى نهايته، وقال فى مبسوطه فى الجزء الثّالث فى كتاب الإجارات قال: يجوز الاستئجار لحفر البئر غير أنّه لا يجوز حتّى يكون المعقود عليه معلوما ويصير معلومًا بأحد أمرين: بتقدير المدّة وتقدير نفس العمل،

فأمّا المدّة فيكفى أن يقول: إكتريتك لتحفر لى بئرًا يومًا أو عشرة، وما يقدّره لأنّ المعقود عليه يصير معلومًا محدّدًا بذلك المقدار، وإن قدّر العمل فلا بدّ من مشاهدة الأرض الّتى يريد أن يحفر فيها لأنّها تختلف فى الرّخاوة والصّلابة، ولا بدّ من تقدير العرض والعمق فيقول: قدر عرضه كذا ذراعًا وقدر عمقه كذا وكذا ذراعًا، وتقدير ذلك بالذّراع الّذى هو معتاد بين النّاس كما نقول فى المكيال. فإذا استأجره على ذلك وأخذ يحفرها فانهار عليه الجرف فحصل تراب الجرف فى البئر فانطمّ بعضها كان على المستأجر إخراجه، ولا يجب على الأجير لأنّه ملك المستأجر حصل فى تلك الحفرة فهو بمنزلة ما لو وقع فيها طعام له أو دابّة له أو تراب من موضع آخر، فإن وقع من تراب البئر فيها لزم الحفّار إخراجه لأنّ ذلك ممّا تضمّنه العقد لأنّه استؤجر ليحفر ويخرج التّراب، فإن استقبله حجر نظرت فإن أمكن حفره ونقبه لزمه وإن كان عليه مشقّة فيه لأنّه ألزم الحفر بالعقد ولزمه على اختلاف حاله وإن لم يمكن حفره ولا نقبه انفسخ العقد فيما بقى ولا ينفسخ فيما حفر،على الصّحيح من الأقوال.

قال رحمه الله: وتقسّط على أجرة المثل لأنّ الحفر يختلف فحفْر ما قرب من الأرض أسهل لأنّه يخرج التّراب من قرب وحفْر ما هو أبعد أصعب، قال رحمه الله: نظر فإن كان أجرة المثل على ما بقى عشرة وفيما حفر خمسة أخذ ثلث المسمّى، قال رحمه الله: وقد روى أصحابنا فى مثل هذا مقدّرًا ذكرناه فى النّهاية، قال رحمه الله: وعلى هذا إن نبع الماء قبل انتهاء الحدّ ولم يمكن الزّيادة على الحفر فالحكم على ما ذكرنا فى الحجر إذا استقبله ولم يمكن حفره، هذا آخر كلام شيخنا فى مبسوطه أوردناه حرفًا فحرفًا.

والّذى يقوى فى نفسى ما أورده فى مبسوطه واختاره لأنّ الأدلّة تقتضيه والأخبار والاعتبار والنّظر السّليم يقوّيه ولا يرجع فى مثل هذا الموضع إلى أخبار الآحاد الّتى لا توجب علمًا ولا عملاً وقد ضعّفه شيخنا ولم يلتفت عليه وجعله رواية ولذلك أورده فى أبواب النّوادر فى نهايته ولم يورده غيره من أصحابنا المتقدّمين عليه لا شيخنا المفيد ولا السّيّد المرتضى ولا أمثالهما رحمهم الله جميعًا.

وروى حمّاد بن عيسى عن أبى عبد الله عليه السّلام: أنّ أمير المؤمنين عليه السّلام أُتى بعبدٍ لذمّىّ قد أسلم، فقال: اذهبوا به فبيعوه من المسلمين وادفعوا ثمنه إلى صاحبه ولا تقرّوه عنده.

قال محمّد بن إدريس: هذه رواية صحيحة تعضدها الأدلّة وهو قوله تعالى: وَلَنْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً.

وروى حريز -بالحاء غير المعجمة والرّاء والزّاء- عن أبى عبيدة زياد بن عيسى الحذّاء قال: قلت لأ بى جعفر وأبى عبد الله عليهما السّلام: رجل دفع إلى رجل ألف درهم يخلطها بماله ويتّجر بها، قال: فلمّا طلبها منه قال: ذهب المال وكان لغيره معه مثلها ومال كثير لغير واحد، فقال: كيف صنع أولئك؟ فقال: أخذوا أموالهم، فقال أبو جعفر وأبو عبد الله عليهما السّلام جميعًا: يرجع عليه بماله ويرجع هو على أولئك بما أخذوا.

قال محمّد بن إدريس: هكذا أورده شيخنا أبو جعفر فى نهايته، ووجه الفقه والفتيا عندى على تسليم للخبر أنّ الأوّل دفع المال إليه فخلطه بغيره فلمّا خلطه بغيره فرّط فيه بالخلط فضمنه، وأصحاب الأموال الباقية خلط أموالهم بإذنهم والأوّل خلط ماله فى أموالهم بغير إذنه فيجب عليه الضّمان للأوّل جميع ماله، فلمّا أخذ أصحاب الأموال الّذين أذنوا فى الخلط ورضوا به أموالهم على التّمام والكمال فقد أخذوا ما لم يكن لهم بل الواجب تسليم مال من لم يأذن بالخلط على الكمال ويدخل النّقصان والخسران على الباقين، فلمّا أخذوا المال رجع صاحب المال الّذى لم يأذن بالخلط على المضارب المفرّط بالخلط بجميع ماله ورجع المضارب على من أخذ المال بقدر ما غرّم، وقوله فى الخبر: يخلطها بماله ويتّجر بها، المعنى فيه خلطها بماله واتّجر بها وإن كان أتى به بلفظ الاستقبال فقد يأتى المستقبل بمعنى الماضى والماضى بمعنى المستقبل وهذا كثير فى كلام العرب والقرآن، قال الله تعالى: وَنَادَىٰ أَصْحَابُ ٱلْأَعْرَافِ، معناه وينادى، وقال الشّاعر:

وانضخْ جوانبَ قبرِه بدمائها   فلقدْ يكونُ أخادمٌ وذبائحُ

معناه فلقد كان بغير شكّ، فهذا فقه الحديث.

محمّد بن إسماعيل عن جعفر بن عيسى قال: كتبت إلى أبى الحسن عليه السّلام: جُعلت فداك المرأة تموت فيدّعى أبوها أنّه أعارها بعض ما كان عندها من متاع وخدم أتُقبل دعواه بلا بيّنة أم لا تقبل دعواه إلّا ببيّنة؟ فكتب إليه: يجوز بلا بيّنة.

قال محمّد بن إدريس مصنّف هذا الكتاب: أوّل ما أقول فى هذا الحديث أنّه خبر واحد لا يوجب علمًا ولا عملاً وفيه ما يُضعّفه، وهو أنّ الكاتب الرّاوى للحديث ما سمع

الإمام يقول هذا ولا شهد عنده شهود أنّه قاله وأفتى به، ولا يجوز أن يرجع إلى ما يوجد فى الكتب فقد يزوّر على الخطوط ولا يجوز للمستفتى أن يرجع إلّا إلى قول المفتى دون ما يجده بخطّه بغير خلاف من محصّل ضابط لأصول الفقه، ولقد شاهدت جُميّعةً من متفقّهة أصحابنا المقلّدين لسواد الكتب يطلقون القول بذلك، وأنّ أبا الميّتة لو ادّعى كلّ المتاع وجميع المال كان قوله مقبولاً بغير بيّنة وهذا خطأ عظيم فى هذا الأمر الجسيم لأنّهم إن كانوا عاملين بهذا الحديث فقد أخطأوا من وجوه:

أحدها: أنّه لا يجوز العمل عند محصّلى أصحابنا بأخبار الآحاد على ما كرّرنا القول فيه وأطلناه.

والثّانى: من يعمل بأخبار الآحاد لا يقول بذلك ولا يعمل به إلّا إذا سمعه الرّاوى من الشّارع.

والثّالث: أنّ الحديث ما فيه أنّه ادّعى أبوها جميع متاعها وخدمها وإنّما قال: بعض ما كان عندها، ولم يقل: جميع ما كان عندها، ثمّ أنّه مخالف لأصول المذهب ولما عليه إجماع المسلمين أنّ المدّعى لا يُعطى بمجرّد دعواه، والأصل براءة الذّمّة وخروج المال من مستحقّه يحتاج إلى دليل، والزّوج يستحقّ سهمه بعد موتها بنصّ القرآن فكيف يرجع عن ظاهر التّنزيل بأخبار الآحاد! وهذا من أضعفها ولا يعضده كتاب ولا سنّة مقطوع بها ولا إجماع منعقد.

فإذا خلا من هذه الوجوه بقى فى أيدينا من الأدلّة أنّ الأصل براءة الذّمّة والعمل بكتاب الله وإجماع الأمّة على أنّ المدّعى لا يُعطى بمجرد دعواه، ثمّ لم يورد هذا الحديث إلّا القليل من أصحابنا ومن أورده فى كتابه ما يورده إلّا فى باب النّوادر، وشيخنا المفيد والسّيّد المرتضى لم يتعرّضا له ولا أورداه فى كتبهما وكذلك غيرهما من محقّقى أصحابنا، وشيخنا أبو جعفر رحمه الله ما أورده فى جميع كتبه بل فى كتابين منها فحسب إيرادًا لا اعتقادًا كما أورد أمثاله من غير اعتقاد لصحّته على ما بيّنّاه وأوضحناه فى كثير ممّا تقدّم فى كتابنا هذا، ثمّ شيخنا أبو جعفر الطّوسىّ رحمه الله رجع عنه وضعّفه فى جوابات المسائل الحائريّات المشهورة عنه المعروفة.

وقد ذكر شُيخنا المفيد محمّد بن محمّد بن النّعمان رحمه الله فى الرّدّ على أصحاب العدد الذّاهبين إلى أنّ شهر رمضان لا ينقص قال: فأمّا ما تعلّق به أصحاب العدد فى أنّ شهر

رمضان لا يكون أقلّ من ثلاثين يومًا فهي أحاديث شاذّة قد طعن نقّاد الآثار من الشّيعة في سندها وهي مثبّتة في كتب الصّيام في أبواب النّوادر والنّوادر هي الّتي لا عمل عليها، هذا آخر كلامه رحمه الله، وهذا الحديث من رواه في كتابه ما يثبّته إلّا في أبواب النّوادر، ثمّ يحتمل بعد تسليمه وجهًا صحيحًا وهو: يجوز بلا بيّنة، المراد به الاستفهام وأسقط حرفه كما قال عمر بن أبي ربيعة المخزوميّ:

ثمّ قالوا تحبّها قلت بهرًا عدد القطر والحصى والتّراب

ويحتمل أيضًا أنّه أراد بذلك التّهجين والذّمّ لمن يرى عطيّة ذلك بغير بيّنة بل بمجرّد دعوى الأب كما قال تعالى: ﴿ذُقْ إِنَّكَ أَنْتَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْكَرِيمُ﴾، عند قومك وأهلك فهذان وجهان صحيحان يحتملها الكلام إذا سُلّم تسليم جدل.

قال: وكتبت إليه: إن ادّعى زوج المرأة الميّتة وأبو زوجها أو أمّ زوجها من متاعها أو خدمها مثل الّذى ادّعى أبوها من عارية ببعض المتاع أو الخدم أيكونون بمنزلة الأب في الدّعوى؟ فكتب: لا.

وروى محمّد بن الحسين بن أبي الخطّاب عن يزيد بن إسحاق عن هارون بن حمزة قال: سألت أبا عبد الله عن رجل استأجر أجيرًا فلم يأمن أحدهما صاحبه فوضع الأجر على يد رجل فهلك ذلك الرّجل ولم يدع وفاءً فاستهلك الأجر، فقال: المستأجر ضامن لأجرة الأجير حتّى يقضي إلّا أن يكون الأجير دعاه إلى ذلك فرضي بالرّجل فإن فعل فحقّه حيث وضعه ورضي به.

قال محمّد بن إدريس: فقه ذلك أنّ المستأجر إذا لم يقبض الأجير الأجرة ولا وكيل الأجير فهو ضامن لها إلى أن يقبضها الأجير أو وكيله، ومن وضعها على يده فهو وكيل للمستأجر دون الأجير فلأجل هذا كان ضامنًا لها لأنّ الأجير لو طلبها ممّن سُلّمت إليه لم يسلّمها، فأمّا إذا تسلّمها الأجير أو أمر المستأجر أن يسلّمها إلى شخص رضيه وهلكت فإنّها تكون من مال الأجير يهلك دون مال المستأجر لأنّه لو طلبها لم يجز لمن هي عنده أن يسلّمها إليه.

وروى محمّد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام بردّ الحبيس وإنفاذ المواريث.

قال محمّد بن إدريس: سألنى شيخنا محمود بن علىّ بن الحسين الحمصىّ المتكلّم الرّازىّ رحمه الله عن معنى هذا الحديث وكيف القول فيه، فقلت: الحبيس معناه المُلْك المحبوس على بنى آدم من بعضنا على بعض مدّة حياة الحابس دون حياة المحبوس عليه، فإذا مات الحابس فإنّ المُلْك المحبوس يكون ميراثـًا لورثة الحابس وينحلّ حبسه على المحبوس عليه فقضى عليه السّلام بردّه إلى مُلْك الورثة لأنّه مُلْك مورثهم، وإنّما جعل منافعه مدّة حياته للمحبوس عليه دون رقبته فلمّا مات بطل ما كان جعله له وزال الحبس فهو مُلْك من أملاكه فيرثه ورثته عنه بعد موته كما يرث سائر أملاكه فأنفذ المواريث عليه السّلام فيه على ما تقتضيه شريعة الإسلام، فأمّا إذا كان الحبيس على مواضع قرب العبادات مثل الكعبة والمشاهد والمساجد فلا يعاد إلى الأملاك ولا ينفذ فيه المواريث لأنّه بحبسه على هذه المواضع خرج عن ملكه عند أصحابنا بغير خلاف بينهم فيه فلأجل هذا قلنا: على بنى آدم بعضنا على بعض، احترازاً من الحبيس الّذى على مواضع العبادات.
فأعجبه ذلك وقال: كنت لم أتطلّع إلى المقصود فيه وحقيقة معرفته، وكان منصفـًا غير مدّعٍ لما لم يكن عنده معرفة حقيقته ولا من صنعته وحقـًّا ما أقول لقد شاهدته على خلق قلّ ما يوجد فى أمثاله من عوده إلى الحقّ وانقياده الى ربقته وترك المراء ونصرته كائنـًا من كان صاحب مقالته وفّقه الله وإيّانا لمرضاته وطاعته.

وروى يونس بن عبد الرّحمن عن منصور بن حازم ـ بالحاء غير المعجمة ـ عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: قلت: عشرة كانوا جلوسـًا ووسطهم كيس فيه عشرة ألف درهم فسأل بعضهم بعضـًا: ألكم هذا الكيس؟ فقال كلّهم: لا، فقال واحد منهم: هو لى، فلمن هو؟ قال: للّذى ادّعاه.

قال محمّد بن إدريس رحمه الله: فقه هذا الخبر صحيح وليس هذا ممّا أخذه بمجرّد دعواه وإنّما لم يثبت له صاحب سواه، واليد على ضربين: يد مشاهدة ويد حكميّة، فهذا يده عليه يد حكميّة لأنّ كلّ واحد منهم نفى يده عنه وبقى يد من ادّعاه عليه يد حكميّة، ولو قال كلّ واحد من الجماعة فى دفعة واحدة أو متفرّقـًا: هو لى، لكان الحكم فيه غير ذلك، وكذلك لو قبضه واحد من الجماعة ثمّ ادّعاه غيره لم يقبل دعواه بغير بيّنة لأنّ اليد المشاهدة عليه لغير من ادّعاه، والخبر الوارد فى الجماعة أنّهم نفوه عن أنفسهم ولم يثبتوا لهم عليه يدًا لا من طريق الحكم ولا من طريق المشاهدة، ومن ادّعاه له عليه يد من طريق

الحكم فقبلنا دعواه فيه من غير بيّنة ففقهه ما حرّرناه، وأيضًا إنّما قال: ادّعاه، من حيث اللّغة لأنّ الدّعوى الشّرعيّة من ادّعى فى يد غيره عينًا أو دَينًا.

وروى محمّد بن الحسين بن أبى الخطّاب عن الحسن بن مسكين عن رفاعة النّخّاس عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: إذا طلّق الرّجل امرأته وفى بيتها متاع فلها ما يكون للنّساء وما يكون للرّجال والنّساء فيُقسم بينهما، وإذا طلّق الرّجل المرأة فادّعت أنّ المتاع لها وادّعى أنّ المتاع له كان له ما للرّجال ولها ما للنّساء.

قال محمّد بن إدريس: هكذا أورده شيخنا فى نهايته وليس بين المسألتين تنافٍ ولا تضادٌّ، أمّا القول فى صدر الخبر: وفى بيتها متاع فلها ما يكون للنّساء أى ما يصلح للنّساء ولا يصلح للرّجال، فهو عند أصحابنا للمرأة من غير مشاركة الرّجال فيه بل تُعطاه بمجرّد دعواها مع يمينها، وقوله بعد ذلك: وما يكون للرّجال والنّساء، المراد به ما يصلح للرّجال وللنّساء يكون بينهما نصفين لأنّ يديهما عليه ولم يذكر فيه ما يصلح للرّجال ويكون للرّجال دون النّساء بل ذكر قسمين فحسب: أحدهما ما يكون للنّساء لا يشركهنّ الرّجال فيه، والآخر ما يكون للرّجال والنّساء قسم بينهما؛
ثمّ قال فى آخر الكلام: وإذا طلّق الرّجل المرأة فادّعت أنّ المتاع لها وادّعى أنّ المتاع له كان له ما للرّجال ولها ما للنّساء لا يشرك كلّ واحد منهما الآخر فيما لا يصلح إلّا له، فذكر قسمين فحسب ولم يذكر الثّالث وهو الّذى يصلح للرّجال والنّساء معًا بل ذكره فى صدر الكلام، فالثّالث يكون بينهما نصفين على ما قدّمناه وذكره أوّلاً.

وشيخنا أبو جعفر الطّوسىّ يذهب فى كتاب الاستبصار ويعمل: بأنّ المتاع جميعه للمرأة، وأورد أخبارًا فى ذلك فى صدر الباب، ثمّ قال فى آخر الباب: فأمّا ما رواه محمّد ابن أحمد بن يحيى عن محمّد بن الحسين عن الحسن بن مسكين عن رفاعة النّخّاس عن أبى عبد الله عليه السّلام قال: إذا طلّق الرّجل امرأته وفى بيتها متاع فلها ما يكون للنّساء وما يكون للرّجال والنّساء قُسّم بينهما، قال: وإذا طلّق الرّجل المرأة فأدّعت أنّ المتاع لها وادّعى الرّجل أنّ المتاع له كان له ما للرّجال ولها ما للنّساء.
قال رحمه الله: فهذا الخبر يحتمل شيئين: أحدهما أن يكون محمولاً على التّقيّة لأنّ ما أفتى به عليه السّلام فى الأخبار الأوّلة -يعنى رحمه الله فى الأخبار الّتى أوردها بأنّ المال جميعه

للمرأة- لا يوافق عليه أحد من العامّة وما هذا حكمه يجوز أن يتقى فيه، قال رحمه الله: فالوجه الآخر أن يحمله على أن يكون ذلك على جهة الوساطة والصّلح بينهما دون مُرّ الحكم.

قال محمّد بن إدريس: وخبر رفاعة هو مذهب شيخنا فى نهايته وفى مسائل خلافه فى الجزء الثّالث فإنّه قال: مسألة إذا اختلف الزّوجان فى متاع البيت فقال كلّ واحد منهما: كلّه لى، ولم يكن مع واحد منهما بيّنة نظر فيه فما يصلح للرّجال القول قوله مع يمينه وما يصلح للنّساء فالقول قولها مع يمينها وما يصلح لهما كان بينهما، وقد رُوى: أنّ القول فى جميع ذلك قول المرأة مع يمينها، والأوّل أحوط، ثمّ قال: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد أوردناها فى الكتابين المقدّم ذكرهما فجعل رحمه الله ما أورده فى الاستبصار من الأخبار الكثيرة وجعله مذهبًا له واختاره رواية فى مسائل خلافه، وما اختاره فى مسائل خلافه رواه فى استبصاره ثمّ دلّ على صحّته بإجماع الفرقة، وكذلك يذهب فى مبسوطه إلى ما يذهب إليه فى مسائل خلافه من مقالة أصحابنا ورواياتهم ويحكى الرّواية الشّاذّة الّتى اختارها مذهبًا فى استبصاره.

والّذى يقوى عندى ما ذهب إليه فى مسائل خلافه لأنّ عليه الإجماع وتعضده الأدلّة لأنّ ما يصلح للنّساء الظّاهر أنّه لهنّ وكذلك ما يصلح للرّجال، فأمّا ما يصلح للجميع فيداهما معًا عليه فيُقسم بينهما لأنّه ليس أحدهما أولى به من الآخر، ويترجّح أحدهما على الآخر ولا يُقرع هاهنا لأنّه ليس بخارج عن أيديهما وإنّما لو كان فى يد ثالث وأقام كلّ واحد منهما البيّنة وتساوت البيّنتان فى جميع الوجوه كان الحكم فيه القرعة لأنّه ليس هو فى أيديهما.

وروى علىّ بن محمّد القاسانىّ عن القاسم بن محمّد عن سليمان بن داود المِنقرىّ -بكسر الميم- عن عبد العزيز بن محمّد الدّراوردىّ

منسوب إلى دأربجرد، قال محمّد بن إدريس: هكذا ذكره ابن قتيبة والزّجاج قالا: إنّهم إذا نسبوا إلى دار بجرد قالوا: دراوردىّ، وقال غيرهما: هو منسوب إلى دراورد قرية بخراسان وهو مولى بلىّ وبلىّ قبيلة من العرب النّسب إليها بَلَوِىٌّ

قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عمّن أخذ أرضًا بغير حقّها وبنى فيها، قال: يُرفع بناؤه وتُسلّم التربة إلى صاحبها ليس لعِرْقٍ ظالم حقّ.

قال محمّد بن إدريس: يقال: العِرْق بكسر العين وتسكين الرّاء ولا يجوز بفتح العين والرّاء لأنّ ذلك تصحيف وإنّما قلنا: يقال مضاف إلى ظالم ومنفصل عنه بالتّنوين، هكذا ذكره شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه.

وروى عمرو بن شمر عن جابر عن أبى جعفر عن أبيه عن علىّ عليه السّلام: أنّه قضى فى رجلين اختصما فى خصّ، فقال: إنّ الخصّ للّذى إليه القمط،

وقالوا: القمط هو الحبل والخصّ القطّ الّذى يكون فى السّواد بين الدّور فكأنّ من إليه الحبل هو أولى من صاحبه، وهذا هو الصّحيح لأنّ عليه إجماع أصحابنا.

وروى الحسن بن علىّ بن يقطين عن أميّة بن عمرو عن الشّعيرىّ قال: سُئل أبو عبد الله عليه السّلام عن سفينة انكسرت فى البحر فأُخرج بعضه بالغوص وأخرج البحر بعض ما غرق فيها، فقال: أمّا ما أخرجه البحر فهو لأهله الله أخرجه، وأمّا ما أُخرج بالغوص فهو لهم وهم أحقّ به.

قال محمّد بن إدريس: وجه الفقه فى هذا الحديث أنّ ما أخرجه البحر فهو لأصحابه وما تركه أصحابه آيسين منه فهو لمن وجده وغاص عليه لأنّه صار بمنزلة المباح، ومثله من ترك بعيره من جهد فى غير كلإ ولا ماء فهو لمن أخذه لأنّه خلّاه آيسًا منه ورفع يده عنه فصار مباحًا، وليس هذا قياسًا لأنّ مذهبنا ترك القياس وإنّما هذا على جهة المثال والمرجع فيه إلى الإجماع وتواتر النّصوص دون القياس والاجتهاد، وعلى الخبرين إجماع أصحابنا منعقد.

وروى ابن أبى عمير عن جميل بن درّاج عن جماعة من أصحابنا عنهما عليهما السّلام قال: الغائب يُقضى عليه إذا قامت عليه البيّنة ويُباع ماله ويُقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجّته إذا قدم، قال: ولا يدفع المال إلى الّذى أقام البيّنة إلّا بكفلاء، وقد قدّمنا ذلك وشرحناه.

وروى محمّد بن يحيى الخزّاز عن غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه: أنّ عليًّا عليه السّلام كان يفلّس الرّجل إذا التوى على غرمائه ثمّ يأمره فيقسم ماله بينهم بالحصص فإن أبى باعه فقسمه بينهم، يعنى ماله.

قال محمّد بن إدريس: معنى التوى أى دافع ومطل، قال الشّاعر: تُديمين ليالى وأنت

مَلِيَّة ، أى تديمين مطل.

عنه عن غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه : أنّ علياً عليه السّلام كان يحبس فى الدَّين فإذا تبيّن إفلاس وحاجة خلّى سبيله حتّى يستفيد مالاً .

وروى السَّكونيّ

بفتح السّين قال محمّد بن إدريس : منسوب إلى السّكون قبيلة من اليمن واسمه إسماعيل بن أبى زياد وهو عاميّ المذهب إلاّ أنّه يروى عن الأئمّة عليهم السّلام.

عن أبى عبد الله عليه السّلام عن أبيه عن عليّ عليه السّلام : أنّ امرأة استعْدَتْ على زوجها أنّه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرًا فأبى أن يحبسه وقال : إنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا .

وعنه عن جعفر عن أبيه : أنّ علياً كان يحبس فى الدَّين ثمّ ينظر إن كان له مال أعطى الغرماء وإن لم يكن له مال دفعه إلى الغرماء فيقول لهم : اصنعوا به ماشئتم إن شئتم فآجروه وإن شئتم استعملوه، وذكر الحديث.

قال محمّد بن إدريس : هذا الخبر غير صحيح ولا مستقيم لأنّه مخالف لأصول مذهبنا ومضادّ لتنزيل الكتاب قال تعالى : وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ، ولم يذكر استعملوه ولا آجروه وإنّما أورد شيخنا أبو جعفر فى نهايته إيرادًا لا اعتقادًا وقد رجع فى مسائل الخلاف، فقال : مسألة إذا أفلس من عليه الدّين وكان ما فى يده لا يفى بقضاء ديونه فإنّه لا يؤاجر ليكسب ويدفع إلى الغرماء، ثمّ قال : دليلنا أنّ الأصل براءة الذّمّة ولا دليل على وجوب إجارته وأيضاً قوله تعالى : وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ، ولم يأمر بالتّكسّب، هذا آخر كلام شيخنا فى مسائل خلافه فى الجزء الثّانى.

وروى أبو بصير عن أبى جعفر قال : إنّ الحاكم إذا أتاه أهل التّوراة وأهل الإنجيل يتحاكمون إليه كان ذلك إليه إن شاء حكم بينهم وإن شاء تركهم ،

هذا الخبر صحيح وعليه إجماع أصحابنا منعقد لأنّ الحاكم بالخيار فى ذلك إن شاء حكم وإن شاء ترك، ولا يجب عليه الحكم إلاّ أنّه إن حكم فلا يجوز له أن يحكم إلاّ بما تقتضيه شريعة الإسلام وعدله، ولا يجوز له أن يحكم إلاّ بالحقّ لقوله تعالى : وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَـٰئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ ، وإن شاء أعرض عنهم لقوله تعالى : فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ، فقد خيّره فى ذلك.

وروى طلحة بن زيد والسّكونىّ جميعًا عن جعفر عن أبيه عن علىّ عليه السّلام: أنّه كان لا يجيز كتاب قاض إلى قاض فى حدٍّ ولا غيره حتّى وليت بنو أميّة فأجازوا بالبيّنات.

قوله: فأجازوا بالبيّنات، يريد بذلك أنّ هذا كتاب فلان القاضى لا أنّ المقصود أجازوا الأحكام بالبيّنات، وقد بيّنا أنّه لا خلاف بين أصحابنا سلفهم وخلفهم بل إجماعهم منعقد لا يجوز كتاب قاض إلى قاض ولا يعمل به ولا يحكم لأنّ ذلك حكم شرعىّ يحتاج فى إثباته إلى دليل شرعىّ، وأيضًا فلا يجوز للحاكم الثّانى والقاضى الثّانى أن يقلّد القاضى الأوّل بل يجب عليه أن يحكم بالحقّ وإقامة البيّنة أو الإقرار وما يثبت من ذلك عنده دون ما ثبت عند غيره، فأمّا ما يُدّعى من كتب الرّسول عليه السّلام إلى البلدان فجميع ذلك أخبار آحاد لا توجب علمًا ولا عملاً وما عمل بالكتاب بل بالتّواتر بما فى الكتاب دونه إن كان عمل بشىء من ذلك على ما بيّنّاه.

وروى هارون بن حمزة عن أبى عبد الله قال: قلت: رجلان من أهل الكتاب نصرانيّان أو يهوديّان كان بينهما خصومة فقضى بينهما حاكم من حكّامهما بجور فأبى الّذى قضى عليه أن يقبل وسأل أن يردّ إلى حكم المسلمين، قال: يردّ إلى حكم المسلمين.

قال محمّد بن إدريس: إن كان قد قضى عليه بما هو صحيح فى مذهبهم فقد أمرنا أن نقرّهم على أحكامهم فلا يجوز لنا أن نفسخ حكمهم عليهم ولا نردّه عليهم ولا نجيبه إلى دفعه عن نفسه، وإن كان قد قضى عليه بجور على مذهبهم فنردّه ويسلم ظاهر الحديث لأنّا ما أمرنا أن نقرّهم إلّا على أحكامهم وما يجوز عندهم دون ما لا يجوز، ويعضد ما قلناه قوله فى الحديث: قضى بينهما حاكم من حكّامهما بجور، وما يكون حقًّا عندهم ما يكون جورًا على المحكوم عليه بل هو عنده حقّ وصواب.

وروى حريز -بالحاء غير المعجمة وآخر الاسم زاى- عن محمّد بن مسلم وزرارة عنهما جميعًا قال: لا يُحلّف أحد عند قبر النّبىّ عليه السّلام على أقلّ ممّا يجب فيه القطع.

قال محمّد بن إدريس: هذا على جهة التّغليظ فإنّ الحاكم لا يلزمه أن يحلّف هناك إلّا إذا

كانت الدّعوى مقدار ربع دينار، فإن كان أقلّ من ذلك فلا يلزمه أن يحلف هنـاك.

وروى عاصم بن حُميد عن أبى حمزة الثّماليّ عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قلت له: جعلت فداك فى كم تجرى الأحكام على الصّبيان؟ قال: فى ثلاث عشرة سنة أو أربع عشرة سنة، قلت: فإنّه لم يحتلم فيها، قال: وإن لم يحتلم فإنّ الأحكام تجرى عليه.

قال محمّد بن إدريس: قد ورد هذا الحديث وهو من أخبار الآحاد، والاعتماد عند أصحابنا على البلوغ فى الرّجال وهو إمّا الاحتلام أو الإنبات فى العانة أو خمس عشرة سنة، وفى النّساء الحيض أو الحمل أو تسع سنين، فإنّ شيخنا أبا جعفر رحمه الله أورد هذا الحديث فى نهايته إيرادًا لا اعتقادًا لأنّه أورده فى باب النّوادر ورجع عنه فى سائر كتبه وذهب إلى أنّ حدّ بلوغ النّساء الحيض أو الحمل أو تسع سنين.

وروى أبو بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل دبّر غلامه وعليه دَين فرارًا من الدَّين، قال: لا تدبير له وإن كان دبّره فى صحّة منه وسلامة فلا سبيل للدّيّان عليه.

قال محمّد بن إدريس: قد أورد هذا الحديث شيخنا أبو جعفر فى نهايته، والّذى عندى أنّ التّدبير الّذى لا عن نذر عند أصحابنا بمنزلة الوصيّة لا خلاف بينهم فى ذلك، فعلى هذا التّقرير والتّحرير سواء دبّره فى حال صحّة منه وسلامة أو غير ذلك فإنّه يباع فى الدَّين ويبطل التّدبير، وهذا خبر واحد أورده شيخنا إيرادًا لا اعتقادًا.

وقال بعض أصحابنا وهو صاحب كتاب الفاخر قال: ومن دبّر عبدًا لا مال له غيره وعليه دَين فدبّره فى صحّة منه ومات فلا سبيل للدّيّان عليه، فإن كان دبّره فى مرضه بيع العبد فى الدَّين فإن لم يُحط الدَّين بثمن العبد استسعى فى قضاء دَين مواليه وهو حرّ إذا تمّمه، هذا آخر كلامه، وقد قلنا ما عندنا فى ذلك وهو أنّه لا تدبير إلّا بعد قضاء الدَّين سواء دبّره وعليه دَين أو لم يكن عليه دَين وسواء دبّره فى حال مرضه أو صحّته.

وروى غياث بن كلّوب عن إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه أنّ عليًّا عليه السّلام كان يقول: لا ضمان على صاحب الحمّام فيما ذهب من الثّياب لأنّه إنّما أخذ الجعل على الحمّام ولم يأخذ على الثّياب.

قال محمّد بن إدريس : هذا خبر صحيح لأنّ الإجماع منعقد من أصحابنا عليه هذا إذا لم يستحفظه الثّياب ، فأمّا إن استحفظه وفرّط فى الحفاظ فعليه الضّمان لأنّه صار مُودَعًا وكذلك إذا استأجره على حفظ الثّياب ودخول الحمّام فإنّه يجب عليه حفظها فإذا فرّط فى ذلك فإنّه يجب عليه الضّمان ، فأمّا إذا لم يستحفظه ولا استأجره على حفظها فلا ضمان عليه كما ورد فى الحديث.

وروى عبد الرّحمن بن سيابَة

بالسّين غير المعجمة والياء بنقطتين من تحت والباء بنقطة واحدة من تحت مفتوحة السّين والياء خفيفة وهى الخلالة سمّى الرّجل باسمها.

عن أبى عبد الله عليه السّلام أنّه قال : على الإمام أن يخرج المحبسين فى الدَّين يوم الجمعة إلى الجمعة ويوم العيد إلى العيد فيرسل معهم فإذا قضوا الصّلاة والعيد ردّهم إلى السّجن.

ورُوى هذا الحديث غير متواتر ، فإن كان عليه إجماع منعقد رجع إليه أو دليل سوى الإجماع عُوّل عليه ولا يرجع إلى أخبار الآحاد فى مثل هذا.

كتاب الشهادات

قال الله تعالى: يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ... الآية، ومعناه إذا تبايعتم بدين لأنّ المداينة لا تكون إلى أجل إلاّ فى البيع، وقوله: فاكتبوه، أى أشهدوا.

ثمّ ذكر الشّهادة فى ثلاثة مواضع فقال: وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ، ثمّ أمر بالإشهاد على التّبايع فقال: وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ، ثمّ توعّد على كتمانها فقال: وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ. وفى هذا المعنى ما روى عنه عليه السّلام أنّه قال: من سُئل عن علم فكتمه ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار.

وقال: يَا أَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَاءَ إلى قوله وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، ومعنى قوله: فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ، يعنى قاربن البلوغ لأنّه لا رجعة بعد بلوغ الأجل. وروى عن ابن عبّاس أنّ النّبىّ عليه السّلام سُئل عن الشّهادة فقال: ترى الشّمس على مثلها فاشهد أو دع.

فإذا ثبت ذلك وتقرّر فالكلام فى ذكر أقسام الحقوق منها وجملته أنّ الحقوق ضربان: حق لله وحقّ للآدمىّ. فأمّا حقّ الآدمىّ فإنّه ينقسم فى باب الشّهادة ثلاثة أقسام:

أحدها: لا يثبت إلاّ بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالاً ولا المقصود منه المال وتطّلع عليه الرّجال كالنّكاح والخلع والطّلاق والرّجعة والتّوكيل له والوصيّة إليه والجناية

الموجبة للقود والعتق والنّسب.

والـثّـانـي: ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو كلّ ما كان مالاً أو المقـصـود مـنـه المـال. فالمال: القرض والغصب، والمقصود منه المال: عقود المعاوضات، الـبـيـع والـصّرف والسّلم والصّلح والإجارات والمساقاة والضّمانات والحوالات والقراض والـرّهـن والـوقـف والـوصـيّـة له لا إليه والجناية الّتي توجب المال عمدًا كانت أو خطـأً كالجائفة والمأمومة وقتل الحرّ عبدًا عمدًا ونحو ذلـك.

والـثّـالـث: ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وأربع نسوة وهو الولادة والرّضاع عند بـعـض أصحـابـنـا وإن كان الأكثر منهم لا يقبل فى الرّضاع شهادة النّساء والاستهلال والعيوب تحت الثّياب.

فـأمّـا حـقوق الله تعالى فجميعها لا مدخل لشهادة النّساء ولا للشّاهد مع اليمين فيها وهى على ثلاثة أضرب:

مـا لا يـثـبـت إلّا بـأربـعـة وهو الزّنى واللّواط والسّحق، وروى أصحابنا: أنّ الزّنى يـثـبـت بـثلاثة رجال وامرأتين وبرجلين وأربع نسوة، ونشرح ذلك عند المصير إليه إن شاء الله تعالى.

والـثّـانـى مـا لا يـثـبـت إلّا بـشـاهدين وهو الرّدّة والسّرقة وحدّ الحرّ فى شرب المسكر وكذلك العبد فيه سواء عندنـا.

والثّالث ما اختلفت فيه وهو الإقرار بالزّنى؛

فإنّه قال قوم: لا يـثـبـت إلّا بـأربـعـة كـالـزّنا، وقال آخرون: يثبت بشاهدين كسائر الإقرارات، وهو الأليق بمذهبنا والأصحّ من القولين.

ولـيـس عـنـدنـا عـقـد من العقود من شرطه الشّهادة وعند مخالفينا كذلك إلّا النّكاح وحده عندهم وعندنا ليس من شرطه الشّهادة.

يحـكـم بـالـشّـاهـد والـيـمين فى الأموال عندنا سواء كان المال دَينـًا أو عينـًا وكذلك يحكم بشهادة امرأتين مع يمين المدّعى فى ذلك عند بعض أصحابنا؛

والّذى تـقـتـضيه الأدلّة ويحكم بصحّته النّظر الصّحيح أنّه لا تقبل شهادة امرأتين مع يمين

المدّعى وجعلهما بمنزلة الرّجل فى هذا الموضع يحتاج إلى دليل شرعىّ والأصل ألّا شرع وحملها على الرّجل قياس وهو عندنا باطل والإجماع فغير منعقد والأخبار غير متواترة فإن وجدت فهو نوادر شواذّ والأصل براءة الذّمم، فمن أثبت بشهادتهما حكمًا شرعيًّا فإنّه يحتاج إلى أدلّة قاهرة إمّا إجماع أو تواتر أخبار أو قرآن وجميع ذلك خال منه فبقى دليل العقل وهو ما اخترناه وحقّقناه.

تقبل عندنا شهادة القاذف إذا تاب وأصلح؛

وكيفيّة توبته من القذف هو أن يقول: القذف باطل حرام ولا أعود إلى ما قلت، وقال بعضهم: التّوبة إكذابه نفسه وحقيقة ذلك أن يقول: كذبت فيما قلت، روى ذلك فى بعض أخبارنا والّذى قدّمناه هو الصّحيح لأنّه إذا قال: كذبت فيما قلت، ربّما كان كاذبًا فى هذا لجواز أن يكون صادقًا فى الباطن وقد تعذّر عليه تحقيقه فإذا قال: القذف باطل حرام، فقد أكذب نفسه وقوله: لا أعود إلى ما قلت، فهو ضدّ ما كان منه ويفتقر إلى صلاح العمل بعد ذلك وهو أن يعمل طاعةً، هذا الكلام فى قذف السّبّ. وأمّا قذف الشّهادة فهو أن يشهد بالزّنا دون الأربعة فإنّهم فسقة فالتّوبة ههنا أن يقول: قد ندمت على ما كان منّى ولا أعود إلى ما أُتّهم فيه، فإذا قال هذا زال فسقه وثبتت عدالته وقبلت شهادته ولا يراعى صلاح العمل ويجوز للحاكم عندنا أن يقول لإنسان: تب أقبل شهادتك، وإنّما قلنا ذلك لأنّ النّبىّ عليه السّلام أمر بالتّوبة وكذلك الله تعالى، هكذا ذكره شيخنا أبو جعفر الطّوسىّ فى مبسوطه ولا أرى بذلك بأسًا.

ولا يجوز للشّاهد أن يشهد حتّى يكون عالمًا بما يشهد به حين التّحمّل وحين الأداء؛

لقوله تعالى: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ، وقال تعالى: إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ، ولما قدّمناه من رواية ابن عبّاس عن الرّسول عليه السّلام قال: سئل عن الشّهادة فقال للسّائل: هل ترى الشّمس؟ قال: نعم، قال: على مثلها فاشهد أو دع.

ولا يجوز للحاكم أن يقبل إلّا شهادة العدل فأمّا من ليس بعدل فلا تقبل شهادته؛

لقوله تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، فالعدالة فى اللّغة أن يكون الإنسان متعادل الأحوال متساويًا، وأمّا فى الشّريعة هو من كان عدلاً فى دينه عدلاً فى مروءته عدلاً فى أحكامه. فالعدل فى الدّين أن لا يخلّ بواجب ولا يرتكب قبيحًا وقيل: لا يُعرف بشىء من أسباب الفسق، وهذا قريب أيضًا. وفى المروءة أن يكون مجتنبًا للأمور الّتى تسقط

المروءة مثل الأكل فى الطّرقات ولبس ثياب المصبغات للنّساء وما أشبه ذلك، والعدل فى الأحكام أن يكون بالغًا عاقلاً وقال شيخنا فى مبسوطه: فأمّا إن كان مجتنبًا للكبائر مواقعًا للصّغائر فإنّه يعتبر الأغلب من حاله فإن كان الأغلب من حاله مجانبة المعاصى وكان يواقع ذلك نادرًا قبلت شهادته وإن كان الأغلب مواقعته للمعاصى واجتنابه لذلك نادرًا لم تقبل شهادته، وقال رحمه الله: وإنّما اعتبرنا الأغلب فى الصّغائر لأنّا لو قلنا: إنّه لا تقبل شهادة من واقع اليسير من الصّغائر، أدّى ذلك إلى أن لا تقبل شهادة أحد لأنّه لا أحد ينفكّ من مواقعة بعض المعاصى. قال محمّد بن إدريس رحمه الله: وهذا القول لم يذهب إليه رحمه الله إلّا فى هذا الكتاب أعنى المبسوط ولا ذهب إليه أحد من أصحابنا لأنّه لا صغائر عندنا فى المعاصى إلّا بالإضافة إلى غيرها وما خرّجه واستدلّ به من أنّه يؤدّى ذلك إلى أن لا تقبل شهادة أحد لأنّه لا أحد ينفكّ من مواقعة بعض المعاصى فغير واضح لأنّه قادر على التّوبة من ذلك الصّغير فإذا تاب قبلت شهادته وليست التّوبة ممّا يتعذّر على إنسان ولا شكّ أنّ هذا القول تخريج لبعض المخالفين فاختاره شيخنا ههنا ونصره أو أورده على جهته ولم يقل عليه شيئًا لأنّ هذا عادته فى كثير ممّا يورده فى هذا الكتاب.

فأما شهادة أهل الصّنائع الدّنيّة كالحارس والحجّام والحائك والزّبّال وما أشبه ذلك فعندنا أنّ شهادتهم مقبولة إذا كانوا عدولاً فى أديانهم لقوله تعالى: إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ ٱللَّهِ أَتْقَاكُمْ.

كلّ من يجرّ بشهادته نفعًا إلى نفسه أو يدفع ضررًا عنها فإنّ شهادته لا تقبل؛

فالجارّ إلى نفسه هو أن يشهد الغرماء للمفلّس المحجور عليه أو يشهد السّيّد لعبده المأذون له فى التّجارة والوصىّ بمال الموصى الّذى له فيه تصرّف والوكيل بمال الموكّل كذلك والشّريك لشريكه بحقٍّ هو شركة بينهما. والدّافع عن نفسه هو أن تقوم البيّنة على رجل بقتل الخطأ فشهد اثنان من عاقلة الجانى بجرح الشّهود أو قامت البيّنة بمالٍ على الموكّل وعلى الموصى فشهد الوكيل والوصىّ بجرح الشّهود فلا تقبل الشّهادة فى هذه المواضع وما شاكلها لقوله عليه السّلام: لا يجوز شهادة خصم ولا ظنّين، « وهو المتّهم » وهؤلاء متّهمون.

ولا تقبل شهادة عدوٍّ على عدوّه؛

والعداوة ضربان: دينيّة ودنياويّة. فالدّينيّة لا تردّ بها الشّهادة مثل عداوة المسلم للمشركين لا تردّ بها شهادتهم لأنّها عداوة فى الدّين وهى طاعة وقربة فهى واجبة، وهكذا عداوة الكفّار للمسلمين لا تردّ شهادتهم بها لو كانت وحدها وإنّما تُردّ لفسقهم وكفرهم لا للعداوة ألا ترى إنّما تُردّ شهادتهم بعضهم على بعض ولبعض وإن لم يكن هناك عداوة، وهكذا شهادة أهل الحقّ لأهل الأهواء الباطلة تقبل لأنّهم يعادونهم فى الدّين. فأمّا العداوة الدّنياويّة فإنّه تُردّ بها الشّهادة مثل أن يقذف رجل رجلاً ثمّ يشهد المقذوف على القاذف ويدّعى أنّ فلانـًا قطع عليه وعلى رفيقه الطّريق ثمّ يشهد عليه فإنّ شهادته لا تقبل، وهكذا إذا شهد الزّوج على زوجته بعد قذفها بالزّنى فإنّ شهادته لا تقبل وما أشبه ذلك من المواضع الّتى يُعلم بحكم العادة أنّه يحصل فيها تهمة الشّاهد.

فأمّا شهادةالعدوّ لعدوّه فإنّها تقبل لأنّ التّهمة معدومة.

من كان الغالب من حاله السّلامة والغلط منه نادر قبلت شهادته، وإن كان الغالب الغلط والغفلة والسّلامة نادرة لم تقبل لأنّا لو قلنا ذلك أدّى إلى قبول شهادة المغفّلين، ولو لم تقبل إلّا ممّن لا يغلط أدّى إلى أن لا تقبل شهادة أحد لأنّ أحدًا لا يخلو من ذلك فاعتبرنا الأغلب.

كلّ من خالف الحقّ لا تقبل شهادته على ما بيّنّاه؛

فأمّا من يختلف من أصحابنا المعتقدين للحقّ فى شىء من الفروع الّتى لا دليل عليها موجبـًا للعلم فإنّا لا نردّ شهادتهم بل نقبلها إلّا أن يكون على ذلك دليل ظاهر قاطع من كتاب أو سنّة متواترة أو إجماع ويخالف فيه ويعاند ويكابر فإنّه تردّ شهادته، هكذا ذكر شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه وهو الحقّ والصّواب لأنّه فسق ظاهر وخلاف الأدلّة.

الغناء من الصّوت ممدود ومن المال مقصور فإذا ثبت هذا فالغناء عندنا محرّم يُفسّق فاعله وتردّ شهادته، فأمّا ثمن المغنيّات فليس بحرام إجماعـًا لأنّها تصلح لغير الغناء.

إذا سمع الشّاهد رجلاً يقرّ بدَين فيقول: لفلان علىّ ألف درهم، صار السّامع به شاهدًا بالدّيْن سواء قال المقرّ: اشهدوا علىّ بذلك، أو لم يقل. وكذلك إذا شاهد رجلين تعاقدا عقدًا كالبيع والصّلح والإجارة والنّكاح وغير ذلك وسمع كلام العقد صار شاهدًا بذلك، وكذلك الأفعال كالغصب والقتل والإتلاف يصير به شاهدًا، وكذلك إذا كان

بين رجلين خُلْف فى حساب فحضرا بين يدى شاهدين وقالا لهما : قد حضرنا لنتصادق فلا تحفظا علينا ما يقرّ به كلّ واحدٍ منّا لصاحبه ، ثمّ حصل من كلّ واحد منهما إقرار لصاحبه بالدَّيْن صارا شاهدين ولا يلتفت إلى تلك المواعدة لأنّ الشّاهد بالحقّ من علم به فمتى علم به صار شاهدًا.

فأمّا شهادة المختبىء فمقبولة عندنا وهو إذا كان على رجل دَيْن يعترف به سرًّا ويجحده جهرًا فاحتال صاحب الدَّيْن فخبّأ له شاهدين يسمعانه ولا يراهما ثمّ جاراه واعترف به وسمعاه وشهدا به صحّت الشّهادة عندنا وخالف فى ذلك شريح فقط.

ويعتبر فى شهادة النّساء الإيمان والسّتر والعفاف وطاعة الأزواج فيما أوجب الله تعالى عليهنّ طاعته وترك البذاء ـبالذّال المعجمة وهو قول الفحش ـ والتّبرّج إلى أندية الرّجال إلّا لحاجة ضرورية.

ولا يجوز قبول شهادة الظّنّين والمتّهم

وقد قلنا : أنّ الظّنّين هو المتّهم وإن كان اللّفظ مختلفًا والمعنى واحدًا ، هذا فى كلام العرب والقرآن كثير. والظّنّين هو المتّهم بالزّور والخيانة.

ولا شهادة الخصم والخائن

وقال شيخنا فى نهايته : والأجير ، وهذا خبر واحد لا يلتفت إليه ولا يعرّج عليه بل شهادة الأجير مقبولة سواء كانت على من استأجره أو له وسواء فارقه أو لم يفارقه لأنّ أصول المذهب تقتضى قبول هذه الشّهادة وهو قوله تعالى : وَٱسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ، وقوله : وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُم ، ولا مانع يمنع من قبول شهادته وهذا عدل فينبغى أن تقبل شهادته ولأنّه لا يجرّ بشهادته إليه نفعًا ولا يدفع عنها ضررًا ولا يعرف بشىء من أسباب الفسق ولا دليل على ردّ شهادته من كتاب ولا سنّة مقطوع بها و لا إجماع.

ولا تقبل شهادة الفسّاق إلّا على أنفسهم

وهذا إقرار لا شهادة وإنما أوردته على ما وجدته فى مصنّفات أصحابنا.

ولا تقبل شهادة ماجن

المجون ألا يبالى الإنسان ما صنع وقد مجن بالفتح يمجن مجونًا ومجانة فهو ماجن هكذا ذكره الجوهرىّ فى كتاب الصّحاح.

ولا تقبل شهادة فحّاش وتردّ شهادة اللّاعب بالنّرد والشّطرنج وغيرهما من أنواع القمار والأربعة عشر والشّاهين

بفتح الهاء لأنّ ذلك تثنية شاه لأنّه كذّاب بقوله: شاهك مات، يعنى به أحد أقطاع الشّطرنج ولغته بالفارسيّة الملِك.

ولا بأس بشهادة أرباب الصّنائع أىّ صنعة كانت إذا جمعوا الشّرائط المقدّم ذكرها وكانت حلالاً.

ولا يجوز شهادة من يبتغى على الأذان الأجر فأمّا أخذ الرّزق عليه دون الإجارة فجائز ويكون ذلك من بيت المال وكذلك على القضاء ولا يحلّ لأحد الأجرة عليهما بحال، فأمّا الجهاد فيجوز عندنا أخذ الأجرة عليه لما رواه أصحابنا، فأما الصّلوات فلا يجوز أخذ الأجرة ولا الرّزق عليها بحال وكذلك الصّيام، ولا يجوز شهادة من يرتشى فى الأحكام وقد روى: أنّه لا يجوز شهادة السّائلين على أبواب الدّور وفى الأسواق وإن كانت شرائط العدالة فيهم حاصلة إلّا أنّ ذلك يختصّ بمن يكون ذلك عادته وصناعته ويتّخذ ذلك حرفة وصناعة وبضاعة فأمّا من أحوجته ضرورة مجحفة فى بعض الأحوال فلا تردّ شهادته بحال لأنّه لا دليل على ذلك، وقد أعطينا الرّواية الواردة بذلك حقّها.

ويجوز شهادة ذوى الفقر والمسكنة المتجمّلين السّاترين لأحوالهم إذا حصل فيهم شرائط العدالة، ولا يجوز شهادة ولد الزّنا لأنّه عند أصحابنا كافر بإجماعهم عليه.

قال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: فإن عرفت منه عدالة قبلت شهادته فى الشّىء الدّون، وهذا غير مستقيم لأنّه إن كان عدلاً فتقبل شهادته فى الدّون وغير الدّون وإن كان عنده كافرًا فلا تقبل شهادته لا فى الدّون ولا غير الدّون وإنّما هذا خبر واحد أورده إيرادًا لا اعتقادًا.

ولا يجوز شهادة الشّريك لشريكه فيما هو شريك فيه ولا بأس بشهادته له فيما ليس بشريك له فيه. ومن قطع به الطّريق فأخذ المأخوذون اللّصوص فشهد بعض المأخوذين لبعض على اللّصوص لم تقبل شهادتهم لأنّهم خصوم وكذلك إن شهد بعض اللّصوص على بعض لأنّهم فسقة إلّا أن يشهد غيرهم عليهم أو يقرّ اللّصوص فيحكم بالإقرار على من أقرّ.

ولا بأس بشهادة الوصيّ على من هو وصيّ له إلّا أنّه يحلف الخصم إذا كان مع الوصيّ غيره من أهل الشّهادة أو لم يكن معه سواه لأنّها شهادة على ميّت وهو لا يعبّر عن نفسه ولما رواه أصحابنا ، ولا بأس بشهادته فيما لا يكون له فيه ولاية ولا تصرّف على ما قدّمنا القول فيه ،

وقال شيخنا فى نهايته : ولا بأس بشهادة الوصيّ على من هو وصيّ له غير أنّ ما يشهد به عليه يحتاج أن يكون معه غيره من أهل العدالة ثمّ يحلف الخصم على ما يدّعيه وما يشهد للورثة مع غيره من أهل العدالة لم يجب مع ذلك يمين وأطلق ذلك إطلاقاً وتحريره ما ذكرناه.

ولا بأس بشهادة ذوى الآفات والعاهات فى الخِلَق -بكسر الخاء وفتح اللّام لأنّ ذلك جمع خلقه- إذا كانوا من أهل العدالة ، ولا بأس بشهادة الأعمى إذا حقّق ولم تكن شهادته فيما تعتبر الرّؤية فيه إلّا أن يكون قد شهد عليه فى حال الصّحّة ثمّ عمى بعد ذلك فتجوز شهادته بذلك بعد العمى ، ولا بأس بشهادة الأصمّ وقد روى : أنّه يؤخذ بأوّل قوله ولا يؤخذ بثانيه ، ولا بأس بشهادة الضّيف إذا كان من أهلها.

وإقرار العقلاء جائز على نفوسهم فيما يوجب حكماً فى شريعة الإسلام سواء كان مِلّيّاً أو كافرًا أو مطيعاً كان أو عاصياً وعلى كلّ حال إلّا أن يكون عبدًا فإنّه لا يقبل إقراره على نفسه لا فى مال ولا على بدن لأنّ إقراره على نفسه إقرار على الغير لأنّه لا يملك من نفسه شيئاً. ولا يقبل إقرار الغير على الغير فإن لحقه العتاق بعد الإقرار أُلزم بما أقرّ لأنّ فى الأوّل منع لأنّه إقرار على سيّده والآن لا مانع منه لأنّ حقّ سيّده قد زال عنه. والفاسق إذا شهد على غيره فى أمر من الأمور -ما خلا الطّلاق- ثمّ أقام الشّهادة وهو عدل قبلت شهادته وكذلك الكافر ، واستثنينا الطّلاق لأنّ جميع ما يشهد به الشّاهد المراعى فى العدالة والقبول للشّهادة وقت الأداء دون وقت التّحمّل إلّا الطّلاق فإنّه يحتاج إلى العدالة وقت التّحمّل ووقت الأداء.

وتقبل شهادة المتّخذ للحمام غير اللّاعب بها والمسابق والمراهن عليها إذا لم يعرف منه فسق ،

وقول شيخنا فى نهايته : ويقبل شهادة من يلعب بالحمام، غير واضح لأنّه سمّاه لاعبًا واللّعب بجميع الأشياء قبيح فقد صار فاسقًا بلعبه فكيف تقبل شهادته؟ وإنّما أورد لفظ الحديث إيرادًا لا اعتقادًا وإن كان المقصود باللّعب ما ذكرناه وهو اتّخاذها للأنس وحمل الكتب دون اللّعب.

ولا بأس بشهادة المراهن فى الخفّ لأنّ المسابقة عليه جائزة ويدخل فى الخفّ الفيل أيضًا، ولا بأس بشهادة المراهن فى الحافر لأنّه مأمور بذلك ومحلّل ويدخل فيه الفرس والبغل والحمار وكذلك المراهن فى الرّيش -يعنى النّشاب- لأنّه من النّصال وكذلك النّصل

وقد يتوهّم بعض من لا بصيرة له بهذا الشّأن أنّ المراد بذلك الطّيور فى قوله: المراهن بالرّيش لا بأس بقبول شهادته، وهذا خطأ فاحش لأنّ الرّمى والمسابقة لم ترد إلّا فى الحافر والخفّ والنّصل فالنّصل يدخل فيه النّشابة الّتى هى للعجم والسّهم الّذى هو للعرب.

والحراب والمزاريق وما عدا ذلك فهو قمار يفسق فاعله به.

فأمّا إنشاد الشّعر فهو مباح لا تُرّد شهادة فاعله ما لم يكن فيه هجر ولا فحش ولا تشبيب بامرأة ولا هجاء من لا يستحقّ الهجاء

روى جابر بن سمرة قال: كنت عند رسول الله أكثر من مائة مرّة فكان أصحابه ينشدون الأشعار ويذكرون أخبار الجاهليّة قديمًا. وروى عمرو بن الشّريد عن أبيه قال: أردفنى رسول الله صلّى الله عليه وآله فقال: هل معك من شعر أميّة بن أبى الصّلت شىء؟ قلت: نعم، قال: هِيهِ، فأنشدته بيتًا فقال: هِيهِ، فأنشدته حتّى بلغت مائة بيت، هيه معناه الحثّ والاستزادة وأصله إيه وإذا زجرت قلت: إيهًا، وإذا أغربت قلت: ويهًا، وإذا تعجّبت قلت: واهًا. وروى أنّه عليه السّلام كان فى وليمة فسمع عجوزًا تنشد:

أَهْدَىٰ لَهَا أَكْبُشًا بِتَجْبَجٍ فِى ٱلْمَرْبِدِ ... زَوْجُكِ ذَا فِى ٱلنَّدَىٰ يَعْلَمُ مَا فِى غَدِ

قال محمّد بن إدريس: أورد هذا جميعه شيخنا فى مبسوطه، وتبجبج بالباء المنقطة من تحتها نقطة واحدة بالجيمين وبالباء بين الجيمين ومعناه تنفتق بالسّمن يقال: بجّها الكلاء إذا فتقها بالسّمن فأوسع خواصرها، هكذا ذكره الجوهرىّ فى كتاب الصّحاح

فضبطتْ ذلك سلاّ يجرى تصحيف، وقال صاحب كتاب البارع: بتبحبح بالحائين غير معجمتين أى تتّسع من السّمن.

باب كيفيّة الشّهادة وكيفيّة إقامتها وما فى ذلك من الأحكام:

لا يجوز أن يمتنع الإنسان من الشّهادة إذا دُعى إليها ليشهد إذا كان من أهلها إلاّ أن يكون حضوره مضرًّا بشىء من أمر الدّين أو بأحد من المسلمين. فأمّا الأداء فإنّه فى الجملة أيضًا من الفرائض لقوله تعالى: وَلَا تَكْتُمُوا ٱلشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ ءَاثِمٌ قَلْبُهُ، وقال: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا، وقد يستشهد بعض أصحابنا بهذه الآية الأخيرة على وجوب التّحمّل وعلى وجوب الأداء.

والّذى يقوى فى نفسى أنّه لا يجب التّحمّل وللإنسان أن يمتنع من الشّهادة إذا دعى إليها ليتحمّلها إذ لا دليل على وجوب ذلك عليه وما ورد فى ذلك فهو أخبار آحاد، فأمّا الاستشهاد بالآية والاستدلال بها على وجوب التّحمّل فهو ضعيف جدًّا لأنّه تعالى سمّاهم شهداء ونهاهم عن الإباء إذا دعوا إليها وإنّما يسمّى شاهدًا بعد تحمّلها فالآية بالأداء أشبه، وإلى هذا القول يذهب شيخنا أبو جعفر الطّوسىّ فى مبسوطه. فإن قيل: سمّاهم شهداء لما يؤولون إليه من الشّهادة كما يقولون لمن يريد الحجّ: حاجّى، وإن لم يحجّ وكما قال الله تعالى: إِنَّكَ مَيِّتٌ، أى إنّك ستموت. قلنا: هذا مجاز والكلام فى الحقيقة غير الكلام فى المجاز فلا يجوز العدول عن الحقيقة إلى المجاز من غير ضرورة ولا دليل والكلمة إذا كانت مشتقّة من الفعل فلا تسمّى به إلاّ بعد حصول ذلك الفعل لأنّ الضّارب والقاتل لا يسمّيان بذلك إلاّ بعد حصول الحدث المخصوص منهما.

إذا كان هناك خلق قد تحمّلوا الشّهادة فالأداء واجب عليهم فكلّ من دُعى منهم لإقامتها وجب عليه ذلك لقوله تعالى: وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا، فإذا حضر الشّاهد فلا يجوز له أن يشهد إلاّ على من يعرفه، فإن أراد أن يشهد على من لا يعرفه فليشهد بتعريف من يثق إلى ديانته من رجلين عدلين عند أصحابنا، فأمّا الواحد والنّساء فلا يشهد بتعريفه ولا تعريفهنّ لأنّه لا دليل على ذلك فإذا أقام الشّهادة أقامها كذلك، وإذا أشهد على امرأة وكان يعرفها بعينها جاز له أن يشهد عليها وإن لم ير وجهها، فإن

شكّ فى حالها لم يجز له أن يشهد عليها إلّا بعد أن تسفر عن وجهها ويثبتها معرفةً فإن عرفها من يثق بديانته من العدلين جاز له الشّهادة عليها وإن لم تسفر عن وجهها.

ويجوز أن يشهد الإنسان على الأخرس إذا كانت له كتابة معقولة وإشارة مفهومة فعرف من إشارته الإقرار ويقيم شهادته كذلك ولا يقيمها بمجرّد الإقرار بالكلام لأنّ ذلك كذب، ويجوز أن يشهد على شهادة رجل آخر غير أنّه ينبغى أن يشهد رجلان عدلان على شهادة رجل واحد ليقوما مقامه، فأمّا واحد فلا يقوم مقام واحد وذلك لا يكون أيضاً إلّا فى حقوق الآدميّين من الدّيون والأملاك والعقود، فأمّا الحدود فلا يجوز أن يقبل فيها شهادة على شهادة.

ولا يجوز شهادة على شهادة على شهادة فى شىء من الأشياء، ومن شهد على شهادة آخر وأنكر الشّهادة الشّاهد الأوّل الأصلىّ

روى: أنّه تقبل شهادة أعدلهما، أورد ذلك شيخنا فى نهايته فإن كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشّاهد الثّانى، وقال ابن بابويه من أصحابنا فى رسالته: تقبل فى هذه الحال شهادة الثّانى وتطرح شهادة الأوّل، وهذا غير مستقيم ولا واضح بل الخلاف والنّظر فى أنّه تقبل شهادة أعدلهما فكيف تقبل فى الثّانى وهو فرع الأوّل الأصلىّ! فإذا رجع عن شهادته فالأوْلى أن تبطل شهادة الفرع ولأنّ الفرع يشهد على شىء لا يحقّقه -أعنى نفس الحقّ المشهود به- فكيف ينتزع الحاكم المال بهذه الشّهادة وهو ما شهد عنده على نفس الحقّ من علمه ولا قطع عليه نفساً -أعنى الشّاهد الّذى هو الفرع- ولا خلاف أنّ الفرع يثبت بشهادة الأصل بلا شبهة وهكذا إذا فسق الأصل بطلت شهادة الفرع.

وذكر شيخنا فى مبسوطه قال: فإن سمع الحاكم من الفرع فى الموضع الّذى يسوغ له أن يسمع ويحكم بشهادته ثمّ تغيّرت حال الأصل كان الحكم فيه كما لو سمع من الأصل نفسه ثمّ تغيّرت حاله فإن عمى الأصل أو خرس حكم بشهادة الفرع لأنّ الأصل لو شهد ثمّ عمى أو خرس حكم بشهادته وإن فسق الأصل لم يحكم بشهادة الفرع لأنّه لو سمع من الأصل ثمّ فسق لم يحكم بشهادته لأنّ الفرع يثبت بشهادة الأصل فإذا فسق الأصل لم يبق هناك ما يثبته، هذا آخر كلام شيخنا فى مبسوطه. وأيضاً فإذا رجع الأصل وأنكر صار فاسقاً كذّاباً عند الفرع فكيف يشهد على شهادة فاسق وكيف له أن يصدّقه

ويشهد على شهادته وهولا يأمن أن يكون فى الأوّل كاذبـًا كما كان عند إنكاره لشهادة الفرع كاذبـًا؟ وأيضـًا الحاكم إذا رجع الشّاهد قبل الحكم بشهادته لم يحكم بها بغير خلاف، وأيضـًا الأصل ألّا حكم ولا شهادة وبقاء الأموال على أربابها وهذا حكم شرعيّ فمن ادّعى إثباته يحتاج إلى دليل شرعيّ ولا دليل على ذلك من كتاب الله ولا سنّة مقطوع بها ولا إجماع والأصل معنا وهو نفى الأحكام الغير معلومة بأدلّة العقول إلى أن يقوم دليل سمعيّ على إثباتها، وأيضـًا قوله: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ، يشيد ذلك ويعضده. وأيضـًا فالصّحيح من أقوال أصحابنا المحصّلين أنّ شهادة الفرع ما تجوز إلّا بعد تعذّر حضور شاهد الأصل وفى هذه المواضع شاهد الأصل حاضر فلا يجوز قبول شهادة الفرع فليلحظ ذلك.

لا مدخل للنّساء فى الشّهادة على الشّهادة سواء كان الحقّ ممّا يشهد فيه النّساء أو لا يشهدن فيه.

إذا شهد شاهد الفرع على شهادة الأصل لم يخل من ثلاثة أحوال:

إمّا أن يسمّيا الأصل ويعدّلاه أو لا يعدّلاه ولا يسمّياه أو يسمّياه ولم يعدّلاه. فإن سمّياه وعدّلاه ثبتت عدالته وشهادته لأنّهما عدلان، وإن عدّلاه ولم يسمّياه لم يحكم بقولهما، وإن سمّياه ولم يعدّلاه سمع الحاكم هذه الشّهادة وبحث عن عدالة الأصل فإن ثبتت عدالته حكم وإلّا وقف. ويصير شاهد الفرع متحمّلاً لشهادة شاهد الأصل بأحد أسباب ثلاثة:

أحدها: الاسترعاء وهو أن يقول شاهد الأصل لشاهد الفرع: أشهد أنّ لفلان بن فلان على فلان بن فلان درهمـًا فاشهد على شهادتى، فهذا هو الاسترعاء.

الثّانى: أن يسمع شاهد الفرع شاهد الأصل يشهد بالحقّ عند الحاكم فإذا سمعه يشهد به عند الحاكم صار متحمّلاً لشهادته.

الثّالث: أن يشهد الأصل بالحقّ ويعزيه إلى سبب وجوبه فيقول: أشهد أنّ لفلان بن فلان على فلان بن فلان ألف درهم من ثمن ثوب أو عبد أو دار أو ضمان ونحو هذا فإذا عزاه إلى سبب وجوبه صار متحمّلاً للشّهادة.

فأمّا إن لم يكن هناك استرعاء ولا سمعه يشهد عند حاكم ولا عزاه إلى سبب وجوبه مثل أن سمعه يقول: أشهد أنّ لفلان بن فلان على فلان بن فلان درهمـًا، فإنّه لا يصير

بهذا متحمّلاً للشّهادة على شهادته لأنّ قوله: أشهد بذلك، ينقسم إلى الشّهادة بالحقّ ويحتمل العلم به على وجه لا يشهد به وهو أن يسمع النّاس يقولون: لفلان على فلان كذا، وكذا وقف التحمّل لهذا الاحتمال فإذا حقّق ما قلنا زال الإشكال. وهذا جميعه أورده شيخنا فى مبسوطه فأوردناه على ما أورده ولم يرد فى أخبارنا من هذا شيء.

ولا بأس بالشّهادة على الشّهادة وإن كان الشّاهد الأوّل حاضرًا غير غائب إذا منعه من إقامة الشّهادة مانع من مرض وغيره، ومن رأى فى يد غيره شيئًا ورآه يتصرّف فيه تصرّف الملّاك جاز له أن يشهد بأنه ملكه كما أنّه يجوز له أن يشتريه على أنّه ملكه،

وفقه ذلك أنّه كما يجوز أن يشتريه ثمّ يدّعيه بعد الشّراء ملكًا له فلولا أنّه كان يجوز له أن يشهد له بالملك المطلق لما جاز له أن يدّعيه ملكًا له بعد شرائه منه، وقال شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه: فأمّا الشّهادة باليد فلا شبهة فى جوازها، وقال بعضهم: يشهد له بالملك، وقال: لأنّه لمّا صحّ أن يشهد على بيعه ما فى يديه صحّ أن يشهد له بالملك، قال رحمه الله: وروى أصحابنا أنّه يجوز له أن يشهد بالملك كما يجوز أن يشتريه ثمّ يدّعيه ملكًا له، هذا آخر كلامه رحمه الله.

ولا بأس أن يشهد الإنسان على مبيع وإن لم يعرفه ولا عرف حدوده ولا موضعه إذا عرف البائع والمشترى ذلك ويكون شاهدًا على إقرارهما بوصف المبيع

وقد روى: أنّه يكره للمؤمن أن يشهد لمخالف له فى الاعتقاد لئلّا يلزمه إقامتها فربّما ردّت شهادته فيكون قد أذلّ نفسه، وفقه هذه الرّواية إنّما يكره له أن يتحمّل له شهادة ابتداءً فأمّا إن تحمّلها فالواجب عليه أداؤها وإقامتها إذا دُعى إلى ذلك عند من دعى إلى إقامتها عنده سواء ردّها أو لم يردّها قَبلها أو لم يقبلها بغير خلاف لقوله تعالى: وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ.

ومتى دُعى الإنسان لإقامة شهادة لم يجز له الامتناع منها على حال إلّا أن يعلم أنّه إن أقامها أضرّ ذلك بمؤمن ضررًا غير مستحقٍّ بأن يكون عليه دَيْن وهو معسر ويعلم إن شهد عليه حبسه الحاكم فاستضرّ به هو وعياله لم يجز له إقامتها، وإذا أراد إقامة شهادة لم يجز له أن يقيم إلّا على ما يعلمه ويتيقّنه ويقطع عليه، ولا يعوّل على ما يجد خطّه به مكتوبًا أو خاتمه مختومًا لما قدّمناه من قوله تعالى: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ، وقول الرّسول

عليه السّلام لمّا سئل عن الشّهادة فقال للسّائل: فهل ترى الشّمس؟ على مثلها فاشهد أو دع.

وما روى عن الأئمّة الأطهار فى مثل هذا المعنى أكثر من أن يحصى قد أورد بعضه شيخنا أبو جعفر فى استبصاره. وقال شيخنا فى نهايته: وإذا أراد إقامة الشّهادة لم يجز له أن يقيم إلّا على ما يعلم ولا يعوّل على ما يجد خطّه به مكتوبًا فإن وجد خطّه مكتوبًا ولم يذكر الشّهادة لم يجز له إقامتها فإن لم يذكر وشهد معه آخر ثقة جاز له حينئذ إقامة الشّهادة.
وهذا غير صحيح ولا مستقيم لما قدّمناه من القرآن والأخبار والإجماع، ولا يلتفت إلى خبر ضعيف قد أورده إيرادًا لا اعتقادًا فإنّه رحمه الله رجع عن قوله فى نهايته فى استبصاره وأورد الأخبار المتواترة فى: أنّ الإنسان لا يجوز له أن يقيم إلّا بعد الذّكر للشّهادة ولا يجوز له أن يعوّل على خطّه وخاتمه. ثمّ أورد بعد ذلك فى آخر الباب خبرًا خبيثًا ضعيفًا شاذا مخالفًا لأصول مذهب أهل البيت عليهم السّلام موافقًا لمذاهب أهل الغلوّ والإلحاد وهو عن عمر بن يزيد قال: قلت لأبى عبد الله عليه السّلام: الرّجل يُشهدنى على الشّهادة فأعرف خطّى وخاتمى ولا أذكر من الباقى قليلاً ولا كثيرًا، قال: فقال لى: إذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له. قال شيخنا أبو جعفر فى استبصاره: فهذا الخبر ضعيف مخالف للأصول كلّها قال: لأنّا قد بيّنّا أنّ الشّهادة لا يجوز إقامتها إلّا مع العلم، ثمّ قال: وقد قدّمنا أيضًا الأخبار الّتى تقدّمت من أنّه لا يجوز إقامة الشّهادة مع وجود الخطّ والختم إذا لم يذكرها. ثمّ تأوّله تأويلاً نربأ به عن مثله ثمّ قال بعد تأويله واعتذاره الّذى يحتاج إلى اعتذار: وإن كان الأحوط ما تضمّنته الأخبار الأوّلة.
قال محمّد بن إدريس: ثمّ هذا يؤدّى إلى أن يشهد الإنسان لأخيه الثّقة بقوله فيكون مصيّرًا إلى مذهب ابن أبى العزاقر الغالى الّذى أودعه كتابه «كتاب التّكليف» وهو معروف وقد ذكره شيخنا أبو جعفر فى فهرست المصنّفين وقال: أروى الكتاب وذكر من رواه عنه واستثنى هذا الحديث فإنّه قال: أرويه إلّا حديثًا واحدًا وهو: أنّه يجوز أن يشهد الإنسان لأخيه بقوله -نعوذ بالله من سوء التّوفيق من هذا القول- ثمّ وأىّ علم يحصل له إذا شهد معه آخر ثقة ولم يذكر هو الشّهادة فهذا يكون شاهدًا على شهادته وهو حاضر ولا يجوز الشّهادة على الشّهادة إلّا إذا تعذّر على شاهد الأصول الحضور وههنا شاهد الأصل حاضر وأيضًا فلا بدّ من أن يكونا اثنين حتّى يقوما مقامه وههنا شاهد الفرع

واحد فهذا القول فاسد بحمد الله تعالى من كلّ الأحوال وعلى سائر الأقوال.

ومن علم شيئًا من الأشياء ولم يكن قد أشهد عليه ثمّ دعى إلى أن يشهد فالواجب عليه الأداء لقوله تعالى: وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ، ولا يكون بالخيار فى إقامتها.

وقال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: ومن علم شيئًا من الأشياء ولم يكن قد أشهد عليه ثمّ دعى إلى أن يشهد كان بالخيار فى إقامتها وفى الامتناع منها اللّهمّ إلّا أن يعلم أنّه إن لم يقمها بطل حقّ مؤمن فحينئذ يجب عليه إقامة الشّهادة.

كما لا يجوز للشّاهد أن يشهد قبل أن يُسئل عن الشّهادة، وكما لا يجوز له كتمانها وقد دُعى إلى إقامتها إلّا أن يكون إقامتها تؤدّى إلى ضرر على المشهود عليه لا يستحقّه على ما قدّمناه فإنّه لا يجوز له حينئذ إقامة الشّهادة وإن دُعى إليها، أو يكون فيما قلنا: أنّه لا يجوز للشّاهد أن يشهد قبل أن يُسأل عن الشّهادة إلّا أن يكون تَرْكُ شهادته يبطل حقًّا قد علمه فيما بينه وبين الله تعالى فيجوز له بل يجب عليه أن يشهد به قبل أن يُسأل عن الشّهادة.

وشيخنا فى النّهاية قد أورد المسألتين واستثنى استثنائين عقيبهما فيهما التباس وإبهام لأنّ استثناء المسألة الأولى عقيب المسألة الثّانية واستثناء المسألة الثّانية عقيب المسألة الأولى فلا يفهم بأوّل خاطر بل يحتاج إلى تأمّل وردّ الاستثناء الأوّل إلى المسألة الأولى وردّ الاستثناء الأخير إلى المسألة الثّانية وقد زال الالتباس والإبهام فكم من معنى ضاع لقصور العبارة ولسوء الإشارة فإنّى شاهدت جماعة من أصحابنا يلتبس هذا عليهم كثيرًا وهذا سهل على المتأمّل المحصّل لمعانى الخطاب وكلام العرب فإنّهم يلقون الجملتين المختلفتين ثمّ يرمون بتفسيرهما جملة ثقة بأن يردّ السّامع إلى كلّ جملة خبرها لقوله تعالى: وَمِنْ رَحْمَتِهِ جَعَلَ لَكُمُ ٱللَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لِتَسْكُنُوا فِيهِ وَلِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ. والسّكون باللّيل وهو عقيب النّهار.

باب شهادة الولد لوالده وعليه والوالد لولده وعليه والمرأة لزوجها وعليه والزّوج لزوجته وعليها:

لا بأس بشهادة الوالد لولده وعليه مع غيره من أهل الشّهادة، ولا بأس بشهادة الولد

لوالده ولا يجوز شهادته عليه.

وقال السّيّد المرتضى فى انتصاره: يجوز أيضاً شهادته عليه، والأوّل هو المذهب وعليه العمل والإجماع منعقد عليه ولا اعتبار بخلاف من يعرف اسمه ونسبه.

ولا بأس بشهادة الأخ لأخيه وعليه إذا كان معه غيره من أهل الشّهادات، ولا بأس بشهادة الرّجل لامرأته وعليها إذا كان معه غيره من أهل العدالة، ولا بأس بشهادتها له وعليه فيما يجوز قبول شهادة النّساء فيه إذا كان معها غيرها من أهل العدالة.

وقولنا فى جميع ذلك إذا كان معه غيره من أهل العدالة على ما أورده بعض أصحابنا وإلّا إذا لم يكن معه غيره يجوز أيضاً شهادته له مع يمين المدّعى فيما يجوز قبول شهادة الشّاهد الواحد مع اليمين.

ويجوز شهادات ذوى الأرحام والقرابات بعضهم لبعض إذا كانوا عدولاً إلّا ما استثنيناه،

والسّيّد المرتضى قال: من غير استثناء لأحد، على ما حكيناه عنه قبل هذا فإن قيل: وما بالكم استثنيتم؟ قلنا: قد دلّلنا على أنّ الإجماع منعقد على ذلك فإن قيل: فأين أنتم من قوله تعالى: وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ؟ قلنا: قد يخصّ العموم بالأدلّة وإجماعنا من أعظم الأدلّة وأقواها ويمكن أن يعطى الظّاهر حقّه ونقول: يجب على الولد أن يقيم على والده الشّهادة ولا يجوز للحاكم أن يعمل بها كما أنّ الفاسق إذا دعى لإقامة شهادة شهد بها فإنّه يجب عليه أن يقيمها ويجب على الحاكم أن لا يعمل بها.

باب شهادة العبيد والإماء والمكاتبين والصّبيان وأحكامهم:

لا بأس بشهادة العبيد إذا كانوا عدولاً لساداتهم ولغير ساداتهم وعلى غير ساداتهم ولا يجوز شهادتهم على ساداتهم،

وذهب أبو علىّ بن الجنيد من أصحابنا إلى: المنع من شهادة العبيد على كلّ حال. وذهب شيخنا أبو جعفر الطوسى رحمه الله فى استبصاره إلى: أن العبد لا تقبل شهادته لسيّده ولا عليه، وإن كان قائلاً بما اخترناه فى نهايته وهو الصّحيح. والإجماع منعقد من أصحابنا على ما قلناه أوّلاً ولا اعتبار بخلاف ابن الجنيد لما قدّمناه.

وإذا شهد العبد على سيّده بعد أن يعتق قبلت شهادته عليه ، وإذا أشهد رجل عبدين له على نفسه بالإقرار بوارث فردّت شهادتهما وجاز الميراث غير المقرّ له فأعتقهما أو لحقهما العتاق بعد ذلك ثمّ شهدا للمقرّ له قبلت شهادتهما له ورجع بالميراث على من كان أخذه وحازه ورجعا عبدين لمن شهدا له ،

فإن قيل : أنتم قلتم لا تقبل شهادة العبيد على ساداتهم وههنا قد قبلتم شهادتهم على سيّدهم . قلنا : معاذ الله إنّما شهدا فى حال الحرّيّة دون العبوديّة فوقت شهادتهما لم يكن لهما سيّد يشهدان عليه وإنّما تجدّد الرّقّ بعد شهادتهما ، بل إن قيل : شهدا لسيّدهما الحقيقىّ كان صحيحاً . وقال شيخنا أبو جعفر فى نهايته : فإن ذكرا أنّ مولاهما كان أعتقهما فى حال ما أشهدهما لم يجز للمقرّ أن يردّهما فى الرّقّ وتقبل شهادتهما فى ذلك لأنّهما أحييا حقّه . وهذا غير واضح ولا مستقيم لأنّ هذه الشّهادة الأخيرة تكون شهادة على سيّدهما وقد بيّنّا أنّه لا يجوز شهادة العبيد على ساداتهم بغير خلاف بين أصحابنا وإن كان قد ذهب شيخنا أبو جعفر فى استبصاره متأوّلاً للأخبار إلى أنّ شهادة العبيد لا تقبل لساداتهم أيضاً وهذا أيضاً غير مستقيم ولا واضح بل الإجماع منعقد على جواز شهادتهم لساداتهم وهو موافق لهذا القول فى نهايته فلا يلتفت إلى قوله الّذى يخالف فيه الإجماع.

ولا بأس بشهادة المكاتبين والمدبّرين وتقبل شهادة المكاتبين المطلقين بمقدار ما عتقوا -بفتح العين يقال : عتق العبد فى نفسه وأعتقه غيره- على ساداتهم ولى فيه نظر ، فأمّا شهادة المدبّرين فحكمهم حكم العبيد فى الشّهادات حرفاً فحرفاً ، وكلّ من ذكرنا من العبيد والمكاتبين والمدبّرين تقبل شهاداتهم على أهل الإسلام إلّا من استثنيناهم من ساداتهم ولأهل الإسلام ولمن خالف الإسلام من الأحرار والعبيد فى سائر الحقوق والحدود وغير ذلك ممّا تراعى فيه الشّهادة . وتجوز شهادة الصّبيان دون الصّبايا إذا بلغوا عشر سنين فصاعدًا إلى أن يبلغوا فى شيئين فحسب « الشّجاج والقصاص » ويؤخذ بأوّل كلامهم ولا يؤخذ بآخره ولا تقبل شهادتهم فيما عدا ذلك من جميع الأحكام ، وإذا أُشهد الصّبىّ على حقٍّ ثمّ بلغ وعدل وذكر ذلك جاز له أن يشهد بذلك وقبلت شهادته إذا كان من أهلها على ما قدّمناه.

باب شهادة النّساء :

شهادة النّساء على ثلاثة أضرب : ضرب لا يجوز قبولها على وجه وضرب يجوز قبولها إذا انضمّ شهادة الرّجال إليهنّ وضرب يجوز قبولها وإن لم ينضمّ شهادة الرّجال إليهنّ ؛

فالأوّل رؤية الأهلّة والطّلاق والرّضاع على ما قدّمناه أوّلاً وذكرناه فإنّه لا يجوز قبول شهادة النّساء فى ذلك وإن كثرن.

والثّانى فكالرّجم فإنّه إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان على رجل بالزّنى قبلت شهادتهم ووجب على المشهود عليه الرّجم إن كان محصنـًا ، وإن شهد رجلان وأربع نسوة بذلك قبلت أيضـًا إلّا أنّه لا يرجم المشهود عليه إن كان محصنـًا بل يُحدّ حدّ الزّانى غير المحصن ، فإن شهد رجل وستّ نساء أو أكثر منهنّ لم يجز قبول شهادتهم وجلدوا كلّهم حدّ الفرية . وإذا شهد أربعة رجال على امرأة بالزّنا وإنّ الفعل كان فى قُبُلِها فادّعت أنّها بكر أُمر النّساء بأن ينظرن إليها ؛ فإن كانت كما قالت دُرىء عنها الحدّ وجلد الأربعة حدّ الفرية وإن لم يكن كذلك رجمت أو حدّت على ما يوجبه حالها . فأمّا أن يشهد الأربعة رجال بأنّ الفعل كان فى دُبُرها فدعواها غير نافعة لها وإن شهد لها بما ادّعت ، وشيخنا أطلق ذلك فى نهايته إطلاقـًا والأولى تقييده على ما حرّرناه. ويجوز شهادتهنّ منضمّات إلى الرّجال فى القتل والقصاص إذا كان معهنّ رجال ، فأمّا إن كان رجل واحد معهنّ بأن يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل أو الجراح ؛

فقد ذهب شيخنا أبو جعفر فى نهايته إلى قبولها ، والّذى يقوى فى نفسى خلاف ذلك وأنّها غير مقبولة لأنّه لا دليل عليه من إجماع ولا كتاب ولا سنّة مقطوع بها .

فأمّا شهادتهنّ على ذلك على الانفراد فإنّها لا تقبل على حال .

فأمّا قول شيخنا فى نهايته على ما أوردناه عنه : إذا كان معهنّ رجال ، فلا وجه لانضمامهنّ إليهم فى ذلك لأنّ الرّجال يكفون ولا حاجة فى تصحيح الشّهادة وإتمامها بهنّ.

وتقبل شهادتهنّ فى الدّيون مع الرّجال بغير خلاف على ما جاء به القرآن وعلى الانفراد عند بعض أصحابنا ؛ فإن شهد رجل وامرأتان بدَيْن قُبلت شهادتهم ، فإن شهدت امرأتان قُبلت شهادتهما ووجب على الّذى يشهدان له اليمين، كما يجب اليمين إذا شهد له

رجل واحد عند بعض أصحابنا على ما قدّمناه.

فأمّا ما يقبل فيه شهادة النّساء على الانفراد فكلّ ما لا يستطيع الرّجال النّظر إليه مثل العذرة والأمور الباطنة بالنّساء، وتقبل شهادة القابلة وحدها إذا كانت بشرائط العدالة فى استهلال الصّبىّ فى ربع ميراثه بغير يمين، وتقبل شهادة امرأة واحدة فى ربع الوصيّة وشهادة امرأتين فى نصف ميراث المستهلّ ونصف الوصيّة ثمّ على هذا الحساب وذلك لا يجوز إلّا عند عدم الرّجال وعلى المسألتين إجماع أصحابنا فلأجله قلنا بذلك، ولا يجوز شهادة النّساء فى شىء من الحدود إلّا ما قلناه من حدّ الزّنى والدّم خاصّة لئلّا يبطل دم امرىء مسلم غير أنّه لا يثبت بشهادتهنّ القود ويجب بها الدّية على الكمال عند من ذهب إليه على ما حكيناه، ولا تقبل شهادة النّساء فى عقد النّكاح؛

وإليه ذهب شيخنا المفيد فى مقنعته، وذهب شيخنا أبو جعفر فى الاستبصار إلى قبول شهادتهنّ فى عقود النّكاح. والّذى قلنا واخترناه هو الّذى تقتضيه أصول مذهبنا لأنّه أمر شرعىّ يحتاج إلى أدلّة شرعيّة على ثبوته.

باب شهادة من خالف الإسلام:

ولا يجوز قبول شهادة من خالف الإسلام على المسلمين لا فى حال الاختيار ولا حال الاضطرار إلّا فى الوصيّة بالمال فى حال الاضطرار خاصّة دون سائر الأحكام لقوله تعالى: أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ. ويجوز شهادة المسلمين عليهم ولهم؛

وقال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: ويجوز شهادة بعضهم على بعض ولهم كلّ ملّة على أهل ملّته خاصّة ولهم، ولا تقبل شهادة أهل ملّة منهم لغيرهم ولا عليهم إلّا المسلمين خاصّة حسب ما قدّمناه فإنّه تقبل شهادتهم لهم وعلى غيرهم من أصناف الكفّار، وتقبل لهم إذا كانوا أهل كتاب فى أحكام المسلمين فى الوصيّة بالمال خاصّة حسب ما قدّمناه.

وقال شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه خلاف ما ذهب فى نهايته وهو أن قال: لا خلاف أنّ شهادة أهل الذّمّة لا تقبل على المسلم إلّا ما ينفرد به أصحابنا فى الوصيّة خاصّة فى حال السّفر عند عدم المسلم، قال: فأمّا قبول شهادة بعضهم على بعض فقال قوم: لا تقبل بحال لا على مسلم ولا على مشرك اتفقت ملّتهم أو اختلفت وفيه خلاف. قال رحمه الله:

ويقوى فى نفسى أنّه لا تقبل بحال لأنّهم كفّار فسّاق.

ومن شرط الشّاهد أن يكون عدلاً؛

قال محمّد بن إدريس مصنّف هذا الكتاب: وهذا الّذى يقوى أيضـًا فى نفسى واعتقده مذهبـًا أدين الله تعالى به وأعمل عليه وأفتى به لأنّ الإجماع من المسلمين منعقد عليه وهو قبول شهادة العدول ــ وقد بيّنّا أنّ العدل من لا يخلّ بواجب ولا يرتكب قبيحـًا ــ وقوله تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ، وفيما عدا هذا خلاف ودليل الاحتياط يقتضيه فلو اقتصرنا عليه لكفى، وأيضـًا فليس على خلاف ما اخترناه دليل من إجماع ولا سنّة مقطوع بها ولا كتاب وعلى ما اخترناه الإجماع والكتاب والسّنّة فلا يرجع عن المعلوم إلى المظنون ولا يلتفت إلى أخبار الآحاد فإنّها لا توجب علمـًا ولا عملاً على ما ذكرنا القول فى ذلك.

والذّمّىّ إذا شهد على أمر من الأمور ثمّ أسلم جاز قبول شهادته على المسلمين والكافرين إذا كان بشرائط العدالة وكذلك جميع الكفّار.

باب الحكم بالشّاهد الواحد مع اليمين وحكم القسامة:

نقبل الشّاهد الواحد مع يمين المدّعى فى كلّ ما كان مالاً أو المقصود منه المال،

وقال شيخنا فى نهايته: إذا شهد لصاحب الدّيْن شاهد واحد قبلت شهادته وحلف مع ذلك وقضى له به وذلك فى الدّيْن خاصّة. ورجع عن هذا القول فى استبصاره ومسائل خلافه ومبسوطه وهو الصّحيح الحقّ اليقين لأنّه مذهب جميع أصحابنا.

ولا بدّ فى ذلك من التّرتيب وهو أن يشهد الشّاهد أوّلاً ثمّ يحلف المدّعى بعد ذلك، فإن حلف قَبْلَ شهادة الشّاهد لا يُعتدّ بذلك، فإن قال من أقام الشّاهد: لست أختار اليمين مع الشّاهد ولا أضمّ إليه شاهدًا آخر وأختارُ مطالبة المدّعى عليه باليمين، كان له ذلك. فإذا اختار الاستحلاف نظرت، فإن اختار أن يستردّ ما بذله ويحلف هو لم يكن له ذلك لأنّ من بذل اليمين لخصمه لم يكن له أن يستردّها إلى نفسه بغير رضاه، وإن اختار أن يقيم على ذلك ويستحلف المدّعى عليه كان له فإذا فعل هذا لم يخل المدعى عليه من أحد أمرين: إمّا أن يحلف أو ينكل ــ بضمّ الكاف ــ فإن حلف أسقط دعوى المدّعى وإن

لم يحلف فقد نكل وحصل مع المدّعى نكول وشاهد، وهل يقضى بنكوله مع شاهد المدّعى؟ فعندنا أنّه لا يحكم به عليه، فإذا تقرّر أنّه لا يحكم عليه بمجرّد النّكول فهل يُردّ اليمين على المدّعى أم لا؟

قال بعض المخالفين لمذهبنا: لا تُردّ عليه لأنّها يمين بذلها لخصمه فإذا عفا عنها لم تَعُد إلى باذلها كيمين المدّعى عليه إذا بذلها للمدّعى ثمّ عفا عنها فإنّها لا تعود إلى باذلها. وقال قوم: تُردّ إليه، وهذا هو الصّحيح الّذى يقتضيه مذهبنا لأنّ هذه غير تلك فإنّ هذه يمين الرّدّ يقضى بها فى الأموال وغيرها وتلك يمينه مع الشّاهد لا يقضى بها فى غير الأموال وسببها غير سبب تلك فإنّ سببها نكول المدّعى عليه.

إذا ادّعى رجل على رجل أنّه سرق نصابًا من حرز وأقام به شاهدًا واحدًا حلف مع شاهده ولزم الغرم دون القطع لأنّ السّرقة توجب شيئين: غرمًا وقطعًا؛ والغرم يثبت بالشّاهد واليمين دون القطع وأمّا القتل فإن كان يوجب مالاً فإنّه يثبت بالشّاهد واليمين عمدًا كان أو خطأ وإن كان عمدًا يوجب القود، فإذا كان له شاهد واحد كان لوثًا وكان له أن يحلف مع شاهده خمسين يمينًا إذا لم يكن له من يحلف من قومه فإذا حلف ثبت القتل وعندنا يوجب القود.

من وقف وقفًا على قوم انتقل ملكه عن الواقف وإلى من ينتقل؟

قال قوم من المخالفين: إلى الموقوف عليه، وهو الّذى يقتضيه مذهبنا، وقال قوم منهم: ينتقل إلى الله لا إلى مالك، فإذا ثبت ذلك فادّعى على رجل أنّه وقف عليه هذه الدّار وقفًا مؤبّدًا وأقام به شاهدًا واحدًا فهل يثبت بالشّاهد واليمين أم لا؟ فمن قال: ينتقل إلى الموقوف عليه، قال: ثبت بالشّاهد واليمين، لأنّه نقل ملك من مالك إلى مالك. ومن قال: ينتقل إلى الله لا إلى مالك، قال: لا يثبت إلّا بشاهدين، لأنّه إزالة ملك إلى الله كالعتق وإنّما قلنا: إنّه ينتقل إلى الموقوف عليه، لأنّ جميع أحكام الملك باقية عليه بحالها بدليل أنّه يضمن باليد وبالقيمة ويتصرّف فيه وعند بعض أصحابنا يجوز بيعه على وجه.

ولا يجوز قبول شهادة واحد والحكم بها فى الهلال والطّلاق والحدود والقصاص وغير ذلك من الأحكام، والقسامة لا تقبل إلّا فى الدّماء خاصّة؛

والقسامة عند الفقهاء كثرة اليمين بالقسامة من القسم وسمّيت قسامة لتكثير اليمين

فيها . وقال أهل اللّغة : القسامة عبارة عن أسماء الحالفين من أولياء المقتول فعبّر بالمصدر عنهم وقيم المصدر مقامهم يقال : أقسمت أقسم إقساماً وقسامة، فأيّهما كان فاشتقاقه من القسم الّذى هو اليمين.

إذا ادّعى الرّجل دماً على قوم لم يخل من أحد أمرين : إمّا أن يكون معه أمارة تدلّ على صدق ما يدّعيه أو لا يكون؛

فإن لم يكن معه ذلك فالقول قول المدّعى عليه مع يمينه ، فإن حلف برىء وإن لم يحلف رددنا اليمين على المدّعى فيحلف ويستحقّ ما ادّعاه إن كان قتلاً عمدًا استحقّ القود عندنا وإن كان غير عمد استحقّ الدّية ، ولا فصل بين هذا وبين سائر الدّعاوى إلّا فى صفة اليمين فإنّ الدّعوى إذا كانت قتلاً ودماً هل تُغلّظ الأيمان فيه أم لا ؟ قال قوم : تُغلّظ ، وقال آخرون : لا تُغلّظ ، وهو الأظهر.

وإن كان معه أمارة تدلّ على دعواه ويشهد القلب بصدق ما يدّعيه وهذا يسمّى لوثاً ، بفتح اللّام وتسكين الواو والثّاء المنقّطة بثلاث نقط مثل أن يشهد معه شاهد واحد أو وجد القتيل فى برّيّة والقتيل طرىّ والدّم جارٍ وبالقرب منه رجل معه سكّين عليها دم والرّجل ملوّث بالدّم أو وجد فى قرية لا يدخلها غير أهلها ، وهكذا لو وجد فى دار فيها قوم قد اجتمعوا على أمر من طعام أو غيره فوجد قتيل بينهم فهذا لوث فالظّاهر أنّهم قتلوه.

فمتى كان مع المدّعى لوث فالقول قوله يبدأ به باليمين يحلف خمسين يميناً إن كان القتل عمدًا أو خمساً وعشرين يميناً إن كان خطأً . فإن حلف على قتلِ عمدٍ محضٍ عندنا يقاد المدّعى عليه به

وقال شيخنا أبو جعفر فى نهايته : وصفة القسامة إذا لم يوجد فى الدّم رجلان عدلان يشهدان بالقتل فأحضر ولىّ المقتول خمسين رجلاً من قومه يقسمون بالله تعالى على أنّه قتل صاحبهم فإذا حلفوا قضى لهم بالدّية ، فإذا حضر دون الخمسين حلف ولىّ الدّم بالله من الأيمان ما يتمّ به الخمسين وكان له الدّية ، فإن لم يكن له أحد يشهد له حلف هو خمسين يميناً ووجبت له الدّية والصّحيح أنّ له القود. وقد رجع شيخنا عن هذا القول إلى ما اخترناه فى الجزء الثّانى من كتابه النّهاية وقال بما قلناه وكذلك فى مسائل خلافه

ومبسوطه.

ولا يكون القسامة إلّا مع التّهمة للمطالب بالدّم والشّبهة فى ذلك على ما بيّنّاه لوثًا، والقسامة فيما دون النّفس تكون بحساب ذلك وسنبيّن أحكامها فى كتاب الدّيات عند المصير إليه إن شاء الله تعالى.

باب شهادات الزّور:

لا يجوز لأحد أن يشهد بالزّور وبما لا يعلم فى أىّ شىء كان قليلاً كان أو كثيرًا وعلى من كان موافقًا محقًّا أو مخالفًا مبطلاً، فمتى شهد بذلك أثم واستحقّ من الله سبحانه أليم العقاب وكان ضامنًا.

وإن شهد أربعة رجال على رجل بالزّنى وكان محصنًا فرجم ثمّ رجع أحدهم فقال: تعمّدت ذلك، قتل وأدّى الثّلاثة الشّهود إلى ورثة الشّاهد المقتول الّذى رجع عن شهادته وقال: تعمّدت، ثلاثة أرباع الدّية

على ما روى فى بعض أخبارنا وقد أورده شيخنا أبو جعفر فى نهايته، والّذى يقوى فى نفسى أنّ إقراره جائز على نفسه لا يتعدّاه إلى غيره ولا ينقض الحكم لأنّه لا دليل عليه من كتاب ولا سنّة مقطوع بها ولا إجماع منعقد وإنّما ذلك ورد من طريق أخبار الآحاد الّتى لا توجب علمًا ولا عملاً. قال شيخنا فى نهايته: فإن قال: أوهمت، ألزم ربع الدّية. وإن رجع اثنان وقالا: أوهمنا، ألزما نصف الدّية وإن قالا: تعمّدنا، وأراد أولياء المقتول بالرّجم أن يقتلوهما جميعًا قتلوهما وأدّى إلى ورثتهما دية كاملة يتقاسمان بينهما على السّواء ويؤدّى الشّاهدان الآخران إلى ورثتهما نصف الدّية يعنى نصف ألف دينار الّتى هى دية كاملة للرّجل الحرّ فيحصل مع ورثة كلّ واحد من الشّاهدين المقتولَيْن سبع مائة وخمسون دينارًا لأنّه يسقط من دية كلّ واحد منهما بقدر نصيبه لو طالب ورثة المقتول الأوّل المشهود عليه للشّهود الأربعة بالدّية وكان يجب على كلّ واحد منهم مائتان وخمسون دينارًا، وإن اختار أولياء المقتول قتل واحد منهما كان لهم قتله وأدّى الآخر مع الباقينَ من الشّهود على ورثة الشّاهد المقتول الثّانى ثلاثة أرباع ديته وسقط بمقدار حصّته لو طولبوا بالدّية على ما قرّرناه وحرّرناه، وإن رجع الكلّ عن شهادتهم كان حكمهم

حكم الاثنين سواء. كلّ ذلك على ما أورده شيخنا فى نهايته على ما حكيناه عنه من طريق أخبار الآحاد الّتى لا توجب علمًا ولا عملاً وقد قلنا ما عندنا فى ذلك من أنّ إقرار المقرّ جائز على نفسه لا يتعدّاه من قبله إلى غيره فى سائر الأحكام الشّرعيّات.

وإن شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته وكان قبل الدّخول بها ثمّ رجعا وجب عليهما نصف المهر الّذى شهدا عليه بالطّلاق، وإن كان بعد الدّخول بها فلا شىء عليهما من المهر لا نصفه ولا جميعه لأنّ الأصل براءة الذّمّة فمن أوجب عليهما شيئًا فعليه الدّلالة، وليس خروج البضع عن ملك الزّوج له قيمة كما لو أتلفا عليه ما لا قيمة له فلا يلزمهما الضّمان وأمّا قبل الدّخول فيلزمه نصف المهر فيجب أن يغرماه له لأنّهما غرماه إيّاه وأتلفاه بشهادتهما فليلحظ الفرق بين الموضعين.

وهذا مذهب شيخنا أبى جعفر فى مسائل خلافه، وقال رحمه الله فى نهايته: وإن شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته فاعتدّت وتزوّجت ودخل بها ثمّ رجعا وجب عليهما الحدّ وضمنا المهر للزّوج الثّانى وترجع المرأة إلى الأوّل بعد الاستبراء بعدّة من الثّانى.

قال محمّد بن إدريس: وقوله رحمه الله: ويضربان الحدّ، يريد بذلك التّعزير فسمّاه حدًّا لأنّه لا يجب على كلّ واحد منهما حدّ كامل لكن هما شاهدا زور فيعزّران بحسب ما يراه الإمام عليه السّلام أو الحاكم من قِبَلِهِ. وقوله: ترجع إلى الأوّل، فيه نظر لأنّهما إذا شهدا بالطّلاق عند الحاكم كانا عنده وقت شهادتهما بشرائط العدالة وحكم بشهادتهما وأمضى الحكم وتزوّجت المرأة بحكمه. وقوله: فلا تأثير لرجوعهما ولا ينقض الحكم برجوعهما بل يغرمان ما أتلفا وضيّعا بشهادتهما من الأموال ولا ينقض الحاكم ما حكم به ولا يرجع عن المشهود له بشىء ممّا شهدا له به، هذا حكم سائر فى جميع الأشياء مجمع عليه عند أصحابنا وإليه يذهب شيخنا أبو جعفر فى مسائل خلافه ومبسوطه. قال فى مسائل خلافه: مسألة إذا شهد شاهدان بحقٍّ وعرفت عدالتهما وحكم الحاكم واستوفى الحقّ ثمّ رجعا عن الشّهادة لم يُنقَض حكمه، وبه قال جميع الفقهاء، وقال سعيد بن المسيّب والأوزاعىّ: ينقضه، قال: دليلنا أنّ الّذى حكم به مقطوع به بالشّرع ورجوعهم يحتمل الصّدق والكذب فلا ينقض به ما قد قطع عليه. هذا آخر كلامه رحمه الله فى مسائل الخلاف.

قال محمّد بن إدريس: وطلاق هذه المرأة مقطوع عليه وتزويجها مأمور به محكوم بصحّة العقد بغير خلاف فلا يرجع عن هذا المقطوع عليه المحكوم بصحّته شرعـًا بأمر مظنون وهو رجوعهما لأنّه يحتمل الصّدق والكذب والحقّ والباطل فلا ينقض به ما قد قطع عليه وحكم بصحّته شرعـًا، وما أورده فى نهايته رحمه الله خبر واحد لا يوجب علمـًا ولا عملاً ذكره فى استبصاره وأورد خبرًا آخر وتأوّله، والخبر الّذى أورده ليقضى به على ما اختلف عليه من الأخبار ليس فيه أنّه رجعا جميعـًا أعنى الشّاهدين على ما أورده فى نهايته بل فيه: وأكذب نفسه أحد الشّاهدين، فإذا كان هذا الاختلاف والتّأويل فى الخبر ولا إجماع معنا ولا كتاب الله سبحانه ولا أخبار متواترة ولا سنّة مقطوع بها بل إجماعنا منعقد على ما قرّرناه من أنّ الحاكم لا ينقض حكمه إذا حكم برجوع الشّهود فلا يعدل عن الدّليل إلى غيره لأنّه حكم شرعىّ يحتاج فى إثباته إلى دليل شرعىّ.

فإن شهدا بسرقة فقطع المشهود عليه ثمّ رجع ألزما دية يد المقطوع فإن رجع أحدهما ألزم نصف دية يده هذا إذا قالا: وهمنا فى الشّهادة، فإن قالا: تعمّدنا، قطع يد واحد منهما بيد المقطوع وأدّى الآخر نصف دية اليد على المقطوع الثّانى، وإن أراد المقطوع الأوّل المشهود عليه أن يَقْطَعَهُمَا قَطَعَهُمَا وأدّى إليهما دية يد واحدة يتقاسمان بها بينهما على السّواء، وكذلك إن شهدا على رجل بدَيْن ثمّ رجعا ألزما مقدار ما شهدا به فإن رجع أحدهما ألزم بمقدار ما يصيبه من الشّهادة وهو النّصف.

ومتى شهدا على رجل ثمّ رجعا قبل أن يحكم الحاكم طرحت شهادتهما ولم يلزما شيئـًا بل يتوقّف الحاكم عن إنفاذ الحكم، وإن كان رجوعهما بعد حكم الحاكم غرما ما شهدا به سواء كان الشّىء قائمـًا بعينه أو لم يكن كذلك

وقال شيخنا أبو جعفر فى نهايته: غرّما ما شهدا به إذا لم يكن الشّىء قائمـًا بعينه فإن كان الشّىء قائمـًا بعينه رُدّ على صاحبه ولم يُلزما شيئـًا. وقد دلّلنا على صحّة ما ذهبنا إليه قبل هذا بلا فصل حين قلنا: إنّ إجماع أصحابنا منعقد على أنّه إن رجع الشّهود بعد حكم الحاكم فلا يلتفت إلى رجوعهما فيما حكم به ولا ينقض حكمه لأنّ حكمه مقطوع من جهة الشّرع على صحّته ورجوعهما يحتمل الصّدق والكذب فلا يرجع عن أمر مقطوع على صحّته بأمر مشكوك فيه محتمل. وقد رجع شيخنا عمّا ذكره فى نهايته فى مسائل

خلافه ومبسوطه فقال في مبسوطه في الرّجوع عن الشّهادة: إذا شهد الشّهود عند الحاكم بحقٍّ فعرف عدالتهم ثمّ رجعوا لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن رجعوا قبل الحكم أو بعده وقبل القبض أو بعد الحكم والقبض معاً، فإن رجعوا قبل الحكم لم يحكم بلا خلاف إلّا أبا ثور فإنّه قال: يحكم به، والأوّل أصحّ. وإن رجعوا بعد الحكم وقبل القبض نظرت فإن كان الحقّ حدًّا لله كالزّنى والسّرقة وحدّ الخمر لم يحكم بها لأنّها حدود تُدرأ بالشّبهات ورجوعهم شبهة وإن كان حقاً لآدميّ سقط بالشّبهة كالقصاص وحدّ القذف لم يستوف لمثل ذلك. وأمّا إن رجعوا بعد الحكم وبعد الاستيفاء أيضاً لم ينقض حكمه بلا خلاف إلّا سعيد بن المسيّب والأوزاعيّ فإنّهما قالا: ينقض، والأوّل أصحّ قال رحمه الله: فإذا ثبت أنّ الحكم لا ينقض فإنّ المستوفى قد قبض الحقّ فلا اعتراض عليه، وما الّذي يجب على الشّهود قال رحمه الله: لا يخلو المستوفى من ثلاثة أحوال: إمّا أن يكون إتلافاً مشاهدة كالقتل والقطع أو حكماً كالطّلاق والعتق أو لا مشاهدة ولا حكماً كنقل المال من رجل إلى آخر، قال: وإن شئت قلت: لا يخلو أن يكون إتلافاً أو في حكم الإتلاف أو خارجاً عنهما، ثمّ ذكر رحمه الله رجوعهما عن الشّهادة بالقتل والقطع في السّرقة وشرحه ثمّ ذكر رجوعهما عن الطّلاق وإلزامهما المهر وشرحه وقال: إمّا أن يكون قبل الدّخول أو بعده فإن كان بعد الدّخول فلا مهر عليهما وإن كان قبل الدّخول ثمّ رجعا فإنّ الحاكم لا ينقض حكمه وعليهما الضّمان لنصف المهر المسمّى. ولم يتعرّض لما ذكره في نهايته من رجوعهما إلى الزّوج الأوّل بل قال: فإنّ الحاكم لا ينقض حكمه، فإذا حرّمها الحاكم على الثّاني ورجّعها إلى الأوّل على ما قال في نهايته فقد نقض حكمه، ثمّ قال بعد ذلك رحمه الله: فأمّا إذا لم يكن إتلافاً مشاهدة ولا حكماً وهو إن شهدا بدين وحكم بذلك عليه ثمّ رجعا فهل عليهما الضّمان للمشهود عليه أم لا؟ قال قوم: لا ضمان عليهما، وقال آخرون: عليهما الضّمان، وكذلك قالوا فيمن أعتق عبدًا في يده أو وهبه وأقبضه ثمّ ذكر إنّه كان لزيد فهل عليهما قيمته لزيد على قولين لأنّه أقرّ به بعد أن فعل ما حال بينه وبينه بغير حقٍّ، قال رحمه الله: والأقوى عندي أنّ عليهما الضّمان للمشهود عليه وكذلك تلزم القيمة للمعتق لعبده لمن أقرّ له به. هذا آخر ما ذكره شيخنا في مبسوطه فأوردته لأنّه كلام سديد في موضعه وجملة نافعة كثيرة الفقه.

وكلّ موضع رجع فيه الشّهود نظرت فإن ذكروا أنّهم أخطاؤوا فلا تعزير على واحد منهم وإن قالوا : تعمّدنا ، كان عليهما التّعزير.

إذا حكم الحاكم بشهادة شاهدين ثمّ بان له أنّه حكم بشهادة من لا يجوز الحكم بشهادته نقض الحكم بلا خلاف ، فإن كان حكم بإتلاف كالقصاص والقتل والرّجم فلا قود هاهنا لأنّه عن خطأ الحاكم ، وأمّا الدّية فإنّها على الحاكم عند قوم وعند آخرين على المزكّين وروى أصحابنا : أنّ ما أخطأت الحكّام فعلى بيت المال. فأمّا إن حكم بالمال نظرت فإن كان عين المال باقية استردّها وإن كانت تالفة فإن كان المشهود له هو القابض وكان موسرًا غرم ذلك وإن كان معسرًا ضمن الإمام حتّى إذا أيسر رجع الإمام عليه والفرق بين هذا وبين الدّية أنّ الحكم إذا كان بالمال حصل فى يد المشهود له ما يضمن باليد فلهذا كان الضّمان عليه ، وليس كذلك القتل لأنّه ما حصل فى يد المشهود له ما يضمن باليد لأنّ ضمان الإتلاف ليس بضمان اليد فلهذا كان الضّمان على الإمام فى بيت المال.

وإذا شهدا بسرقة على إنسان فقطع ثمّ جاءا بآخر وقالا : هذا الّذى سرق وإنّما وهمنا على ذلك ، غرّما دية اليد ولم تقبل شهادتهما على الآخر وإنّما لم تقبل شهادتهما على الآخر وإن لم يحصل فيهما شىء من أسباب الفسق لقلّة ضبطهما وتحقيقهما وتعقّلهما ، ولأجل هذا لا يقبل الحاكم شهادة المغفّلين الّذين ليس لهم شدّة عقول ولا وفور تحصيل وإن كانوا على ظاهر العدالة وليس رجوع الشّاهدين عن الشّهادة بموجب للفسق ولا لردّ شهادتهما على الآخر وإنّما ردّت لما قلناه.

وينبغى للإمام أن يعزّر شهود الزّور على ما قدّمناه ويُشهرهم فى أهل محلّتهم وسوقهم لكى يرتدع غيرهم عن مثله فى مستقبل الأوقات والإشهار: هو أن ينادى فى محلّتهم ومجتمعهم وسوقهم فلان وفلان شاهدا زور، ولا يجوز أن يشهرا بأن يُركبا حمارًا وتُحلق رؤوسهما ولا أن يناديا هما على أنفسهما ولا أن يمثّل بهما.

شرائع الإسلام

في مسائل الحلال والحرام

لأبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن أبي زكريا
يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلي المشتهر بالمحقق وبالمحقق الحلي
٦٠٢ - ٦٧٦ هـ ق

كتاب القضاء

والنّظر فى صفات القاضى وآدابه وكيفيّة الحكم وأحكام الدّعاوى:

والنّظر فى أطراف خمسة:

الأوّل: فى الصّفات:

ويشترط فيه البلوغ وكمال العقل والإيمان والعدالة وطهارة المولد والعلم والذّكورة. فلا ينعقد القضاء لصبىّ ولا مراهق ولا كافر لأنّه ليس أهلاً للأمانة وكذا الفاسق، ويدخل فى ضمن العدالة اشتراط الأمانة والمحافظة على فعل الواجبات.

ولا ينعقد القضاء لولد الزّنى مع تحقّق حاله كما لا تصحّ إمامته ولا شهادته فى الأشياء الجليلة، وكذا لا ينعقد لغير العالم المستقلّ بأهليّة الفتوى، ولا يكفى فتوى العلماء ولا بدّ أن يكون عالمًا بجميع ما وَلِيَه، ويدخل فيه أن يكون ضابطًا فلو غلب عليه النّسيان لم يجز نصبه. وهل يشترط علمه بالكتابة؟ فيه تردّد، نظرًا إلى اختصاص النّبىّ صلّى الله عليه وآله بالرّئاسة العامّة مع خلوّه فى أوّل أمره من الكتابة والأقرب اشتراط ذلك لما يضطرّه إليه من الأمور الّتى لا تتيسّر لغير النّبىّ صلّى الله عليه وآله بدون الكتابة.

ولا ينعقد القضاء للمرأة وإن استكملت الشّرائط، وفى انعقاد قضاء الأعمى تردّد أظهره أنّه لا ينعقد لافتقاره إلى التّمييز بين الخصوم وتعذّر ذلك مع العمى إلّا فيما يقلّ، وهل يشترط الحرّيّة؟ قال فى المبسوط: نعم، والأقرب أنّه ليس شرطًا.

وهنا مسائل :

الأولى: يشترط في ثبوت الولاية إذن الإمام عليه السّلام أو من فوّض إليه الإمام، ولو استقضى أهل البلد قاضيـًا لم يثبت ولايته، نعم لو تراضى خصمان بواحد من الرّعيّة وترافعا إليه فحكم بينهما لزمهما الحكم، ولا يشترط رضاهما بعد الحكم، ويشترط فيه ما يشترط في القاضي المنصوب عن الإمام ويعمّ الجواز كلّ الأحكام، ومع عدم الإمام ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء أهل البيت عليهم السّلام الجامع للصّفات المشروطة في الفتوى لقول أبي عبد الله عليه السّلام: فاجعلوه قاضيـًا فإنّي جعلته قاضيـًا فتحاكموا إليه. ولو عدل والحال هذه إلى قضاة الجور كان مخطئـًا.

الثّانية: تولّي القضاء مستحبّ لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطه وربّما وجب ووجوبه على الكفاية، وإذا علم الإمام أنّ بلدًا خال من قاض لزمه أن يبعث له ويأثم أهل البلد بالاتّفاق على منعه ويحلّ قتالهم طلبـًا للإجابة، ولو وجد من هو بالشّرائط فامتنع لم يجبر مع وجود مثله، ولو ألزمه الإمام قال في الخلاف: لم يكن له الامتناع لأنّ ما يُلزِم به الإمام واجب، ونحن نمنع الإلزام إذ الإمام لا يلزم بما ليس لازمـًا. أمّا لو لم يوجد غيره تعيّن هو ولزمه الإجابة، ولو لم يعلم به الإمام وجب أن يعرِّف نفسه لأنّ القضاء من باب الأمر بالمعروف. وهل يجوز أن يبذل مالاً لِيَلي القضاء؟ قيل: لا، لأنّه كالرّشوة.

الثّالثة: إذا وُجد اثنان متفاوتان في الفضيلة مع استكمال الشّرائط المعتبرة فيهما فإن قلّد الأفضل جاز، وهل يجوز العدول إلى المفضول؟ فيه تردّد، والوجه الجواز لأنّ خلله ينجبر بنظر الإمام.

الرّابعة: إذا أذن له الإمام في الاستخلاف جاز، ولو منع لم يجز، ومع إطلاق التّولية إن كان هناك أمارة تدلّ على الإذن مثل سعة الولاية الّتي لا تضبطها اليد الواحدة جاز الاستنابة وإلّا فلا استنادًا إلى أنّ القضاء موقوف على الإذن.

الخامسة: إذا وُلِّي من لا يتعيّن عليه القضاء فإن كان له كفاية من ماله فالأفضل أن لا يطلب الرّزق من بيت المال ولو طلب جاز لأنّه من المصالح، وإن تعيّن للقضاء ولم

يكن له كفاية جاز له أخذ الرّزق، وإن كان له كفاية قيل: لا يجوز له أخذ الرّزق لأنّه يؤدّى فرضـًا. أمّا لو أخذ الجُعَل من المتحاكمين ففيه خلاف والوجه التّفصيل، فمع عدم التّعيين وحصول الضّرورة قيل: يجوز، والأولى المنع. ولو اختلّ أحد الشّرطين لم يجز، وأمّا الشّاهد فلا يجوز له أخذ الأجرة، لتعيّن الإقامة عليه مع التّمكّن، ويجوز للمؤذّن والقاسم وكاتب القاضى والمترجم وصاحب الدّيوان ووالى بيت المال أن يأخذوا الرّزق من بيت المال لأنّه من المصالح وكذا من يكيل للنّاس ويَزِن ومن يعلّم القرآن والآداب.

السّادسة: تثبت ولاية القاضى بالاستفاضة، وكذا يثبت بالاستفاضة النّسب والملك المطلق والموت والنّكاح والوقف والعتق، ولو لم يستفض إمّا لبعد موضع ولايته عن موضع عقد القضاء له أو لغيره من الأسباب أشهد الإمام أو من نصبه الإمام على ولايته شاهدين بصورة ما عهد إليه وسيّرهما معه ليشهدا له بالولاية، ولا يجب على أهل الولاية قبول دعواه مع عدم البيّنة وإن شهدت له الأمارات ما لم يحصل اليقين.

السّابعة: يجوز نصب قاضيين فى البلد الواحد لكلّ منهما جهة على انفراده، وهل يجوز التّشريك بينهما فى الولاية الواحدة؟ قيل: بالمنع حسمـًا لمادة اختلاف الغريمين فى الاختيار، والوجه الجواز لأنّ القضاء نيابة تتبع اختيار المنوب.

الثّامنة: اذا حدث به ما يمنع الانعقاد انعزل وإن لم يشهد الإمام بعزله كالجنون أو الفسق، ولو حكم لم ينفذ حكمه، وهل يجوز أن يُعزَل اقتراحـًا؟ الوجه: لا، لأنّ ولايته استقرّت شرعـًا فلا تزول تشهّيـًا. أمّا لو رأى الإمام أو النّائب عزله لوجه من وجوه المصالح أو لوجود من هو أتمّ منه نظرًا فإنّه جائز مراعاة للمصلحة.

التّاسعة: إذا مات الإمام عليه السّلام قال الشّيخ رحمه الله: الّذى يقتضيه مذهبنا انعزال القضاة أجمع. وقال فى المبسوط: لا ينعزلون لأنّ ولايتهم تثبت شرعـًا فلا تزول بموته عليه السّلام، والأوّل أشبه. ولو مات القاضى الأصلىّ لم ينعزل النّائب عنه لأنّ الاستنابة مشروطة بإذن الإمام عليه السّلام، فالنّائب عنه كالنّائب عن الإمام فلا ينعزل بموت الواسطة والقول بانعزاله أشبه.

العاشرة: إذا اقتضت المصلحة تولية من لم يستكمل الشّرائط انعقدت ولايته مراعاة

للمصلحة فى نظر الإمام كما اتّفق لبعض القضاة فى زمان علىّ عليه السّلام وربّما مُنِع من ذلك، فإنّه عليه السّلام لم يكن يفوّض إلى من يستقضيه ولا يرتضيه بل يشاركه فيما ينفذه فيكون هوعليه السّلام الحاكم فى الواقعة لا المنصوب.

الحادية عشرة: كلّ من لا تُقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على الوالد والعبد على مولاه والخصم على خصمه، ويجوز حكم الأب على ولده وله والأخ على أخيه وله كما تجوز شهادته.

النّظر الثّانى: فى الآداب:

وهى قسمان: مستحبّة ومكروهة:

فالمستحبّة: أن يطلب من أهل ولايته من يسأله عمّا يحتاج إليه فى أمور بلده، وأن يسكن عند وصوله فى وسط البلد لترد الخصوم عليه ورودًا متساويًا، وأن يُنادى بقدومه إن كان البلد واسعًا لا ينتشر خبره فيه إلّا بالنّداء، وأن يجلس للقضاء فى موضع بارز مثل رحبة أو فضاء ليسهل الوصول إليه، وأن يبدأ بأخذ ما فى يد الحاكم المعزول من حجج النّاس وودائعهم لأنّ نظر الأوّل سقط بولايته.

ولو حكم فى المسجد صلّى عند دخوله تحيّة المسجد، ثمّ يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم إليها وقيل: يستقبل القبلة لقوله صلّى الله عليه وآله: خير المجالس ما استقبل به القبلة، والأوّل أظهر. ثمّ يسأل عن أهل السّجون ويثبت أسماءهم وينادى فى البلد بذلك ليحضر الخصوم ويجعل لذلك وقتًا، فإذا اجتمعوا أخرج اسم واحد واحد ويسأله عن موجب حبسه وعَرَضَ قوله على خصمه فإن ثبت لحبسه موجب أعاده وإلّا أشاع حاله بحيث إن لم يظهر له خصم أطلقه، وكذا لو أحضر محبوسًا فقال: لا خصم لى، فإنّه ينادى فى البلد فإن لم يظهر له خصم أطلقه، وقيل: يحلّفه مع ذلك.

ثمّ يسأل عن الأوصياء على الأيتام ويعتمد معهم ما يجب من تضمين أو إنفاذ أو إسقاط ولاية إمّا لبلوغ اليتيم أو لظهور خيانة أو ضمّ مشارك إن ظهر من الوصىّ عجز، ثمّ ينظر فى أمناء الحاكم الحافظين لأموال الأيتام الّذين يليهم الحاكم ولأموال النّاس من

وديعة أو مال محجور عليه فيعزل الخائن ويسعد الضّعيف بمشارك أو يستبدل به بحسب ما يقتضيه رأيه، ثمّ ينظر فى الضّوالّ واللّقط فيبيع ما يخشى تلفه وما تستوعب نفقته ويسلّم ما عرّفه الملتقط حولاً إن كان شيء من ذلك فى يد أمناء الحاكم ويستبقى ما عدا ذلك مثل الجواهر والأثمان محفوظًا على أربابها ليدفع إليهم عند الحضور على الوجه المحرّر أوّلاً.

ويُحضِر من أهل العلم من يشهد حكمه فإن أخطأ نبّهوه لأنّ المصيب عندنا واحد، ويفاوضهم فيما يُستَبْهم من المسائل النّظريّة لتقع الفتوى مقرّرة، ولو أخطأ فأتلف لم يضمن وكان على بيت المال. وإذا تعدّى أحد الغريمين سُنَنَ الشّرع عرّفه خطأه بالرّفق، فإن عاد زجره، فإن عاد أدّبه بحسب حاله مقتصرًا على ما يوجب لزوم التّمط.

والآداب المكروهة: أن يتّخذ حاجبًا وقت القضاء، وأن يتّخذ المسجد مجلسًا للقضاء دائمًا ولا يكره لو اتّفق نادرًا، وقيل: لا يكره مطلقًا، التفاتًا إلى ما عُرِف من قضاء علىّ عليه السّلام بجامع الكوفة. وأن يقضى وهو غضبان وكذا يكره مع كلّ وصف يساوى الغضب فى شغل النّفس كالجوع والعطش والغمّ والفرح والوجع ومدافعة الأخبثين وغلبة النّعاس، ولو قضى والحال هذه نفذ إذا وقع حقًّا، وأن يتولّى البيع والشّراء بنفسه وكذا الحكومة، وأن يستعمل الانقباض المانع من اللّحن بالحجّة وكذا يكره اللّين الّذى لا يؤمن معه من جرأة الخصوم، ويكره ان يُرتّب للشّهادة قومًا دون غيرهم، وقيل: يحرم، لاستواء العدول فى موجب القبول ولأنّ فى ذلك مشقّة على النّاس بما يلحق من كلفة الاقتصار.

وهنا مسائل:

الأولى: الإمام عليه السّلام يقضى بعلمه مطلقًا، وغيره من القضاة يقضى بعلمه فى حقوق النّاس وفى حقوق الله سبحانه على قولين أصحّهما القضاء، ويجوز أن يحكم فى ذلك كلّه من غير حضور شاهد يشهد الحكم.

الثّانية: إذا أقام المدّعى بيّنة ولم يعرف الحاكم عدالتها فالتمس المدّعى حبس المنكر ليعدِّلها، قال الشّيخ: يجوز حبسه، لقيام البيّنة بما ادّعاه، وفيه إشكال من حيث لم

يثبت بتلك البيّنة حتّى يوجب العقوبة.

الثّالثة: لو قضى الحاكم على غريم بضمان مال وأمر بحبسه فعند حضور الحاكم الثّاني ينظر فإن كان الحكم موافقًا للحقّ ألزم وإلّا أبطله سواء كان مستند الحكم قطعيًّا أو اجتهاديًّا، وكذا كلّ حكم قضى به الأوّل وبانَ للثّاني فيه الخطأ فإنّه ينقضه، وكذا لو حكم هو ثمّ تبيّن الخطأ فإنّه يبطل الأوّل ويستأنف الحكم بما علمه حقًّا.

الرّابعة: ليس على الحاكم تتبّع حكم من كان قبله لكن لو زعم المحكوم عليه أنّ الأوّل حكم عليه بالجور لزمه النّظر فيه وكذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الأوّل أبطله سواء كان من حقوق الله أم من حقوق النّاس.

الخامسة: إذا ادّعى رجل أنّ المعزول قضى عليه بشهادة فاسقين وجب إحضاره وإن لم يقم المدّعى بيّنة، فإن حضر واعترف به أُلزِم، وإن قال: لم أحكم إلّا بشهادة عدلين، قال الشّيخ رحمه الله: يكلّف البيّنة لأنّه اعترف بنقل المال وهو يدّعى ما يزيل الضّمان عنه وهو يشكل لما أنّ الظّاهر استظهار الحكّام فى الأحكام فيكون القول قوله مع يمينه لأنّه يدّعى الظّاهر.

السّادسة: إذا افتقر الحاكم إلى مترجم لم يقبل إلّا شاهدان عدلان ولا يقتنع بالواحد عملاً بالمتفق عليه.

السّابعة: إذا اتّخذ القاضى كاتبًا وجب أن يكون بالغًا عاقلاً مسلمًا عدلاً بصيرًا ليؤمن انخداعه، وإن كان مع ذلك فقيهًا كان حسنًا.

الثّامنة: الحاكم إن عرف عدالة الشّاهدين حكم، وإن عرف فسقهما أطرح، وإن جهل الأمرين بحث عنهما وكذا لو عرف إسلامهما وجهل عدالتهما توقّف حتّى يتحقّق ما يبنى عليه من عدالة أو جرح، وقال فى الخلاف: يحكم، وبه رواية شاذّة. ولو حكم بالظّاهر ثمّ تبيّن فسقهما وقت الحكم نقض حكمه، ولا يجوز التعويل فى الشّهادة على حسن الظّاهر.

وينبغى أن يكون السّؤال عن التّزكية سرًّا فإنّه أبعد من التّهمة ويثبت مطلقة، ويفتقر إلى المعرفة الباطنة المتقادمة، ولا يثبت الجرح إلّا مفسّرًا وفى الخلاف يثبت مطلقًا، ولا

يحتاج الجرح إلى تقادم المعرفة ويكفى العلم بموجب الجرح، ولو اختلف الشّهود فى الجرح والتّعديل قُدّم الجرح لأنّه شهادة بما يخفى على الآخرين، ولو تعارضت البيّنتان فى الجرح والتّعديل قال فى الخلاف: توقّف الحاكم. ولو قيل: يعمل على الجرح، كان حسناً.

التّاسعة: لا بأس بتفريق الشّهود ويستحبّ فيمن لا قوّة عنده.

العاشرة: لا يشهد شاهد بالجرح إلّا مع المشاهدة لفعل ما يقدح فى العدالة أو أن يشيع ذلك فى النّاس شياعاً موجباً للعلم، ولا يعوّل على سماع ذلك من الواحد والعشرة لعدم اليقين بخبرهم، ولو ثبت عدالة الشّاهد حكم باستمرار عدالته حتّى يتبيّن ما ينافيها، وقيل: إن مضت مدّة يمكن تغيّر حال الشّاهد فيها استأنف البحث عنه، ولا حدّ لذلك بل بحسب ما يراه الحاكم.

الحادية عشرة: ينبغى أن يجمع قضايا كلّ أسبوع ووثائقه وحججه ويكتب عليها، فإذا اجتمع ما لشهر كتب عليه من شهر كذا، وإذا اجتمع ما لسنة جمعه ثمّ كتب عليه قضاء سنة كذا.

الثّانية عشرة: كلّ موضع وجب على الحاكم فيه كتابة المحضر، فإن حمل له من بيت المال ما يصرفه فى ذلك وجب عليه الكتابة وكذا إن أحضر الملتمس ذلك من خاصّه، ولا يجب على الحاكم دفع القرطاس من خاصّه.

الثّالثة عشرة: يكره للحاكم أن يعنّت الشّهود إذا كانوا من ذوى البصائر والأديان القويّة، مثل أن يفرّق بينهم لأنّ فى ذلك غضّاً منهم، ويستحبّ ذلك فى موضع الرّيبة.

الرّابعة عشرة: لا يجوز للحاكم أن يتعتع الشّاهد وهو أن يداخله فى التّلفّظ بالشّهادة أو يتعقّبه بل يكفّ عنه حتّى ينهى ما عنده وإن تردّد، ولو توقّف فى الشّهادة لم يجز له ترغيبه إلى الإقدام على الإقامة ولا تزهيده فى إقامتها وكذا لا يجوز إيقاف عزم الغريم عن الإقرار لأنّه ظلم لغريمه، ويجوز ذلك فى حقوق الله تعالى فإنّ الرّسول صلّى الله عليه وآله قال لماعز عند اعترافه بالزّنى: لعلّك قبّلتها لعلّك لمستها، وهو تعريض بإيثار الاستتار.

الخامسة عشرة: يكره أن يضيّف أحدَ الخصمين دون صاحبه.

السّادسة عشرة: الرّشوة حرام على آخذها ويأثم الدّافع لها إن توصّل بها إلى الحكم له

بالباطل، ولو كان إلى حقّ لم يأثم، ويجب على المرتشى إعادة الرّشوة إلى صاحبها، ولو تلفت قبل وصولها إليه ضمنها له.

السّابعة عشرة: إذا التمس الخصم إحضار خصمه مجلس الحكم أحضره إذا كان حاضرًا سواء كان حرّر المدّعى دعواه أو لم يحرّرها، أمّا لو كان غائبًا لم يعده الحاكم حتّى يحرّر الدّعوى، والفرق لزوم المشقّة فى الثّانى وعدمها فى الأوّل هذا إذا كان فى بعض مواضع ولايته وليس له هناك خليفة يحكم، وإن كان فى غير ولايته أثبت الحكم عليه بالحجّة وإن كان غائبًا، ولو ادّعى على امرأة فإن كانت برزة فهى كالرّجل وإن كانت مخدّرة بعث إليها من ينوبه فى الحكم بينها وبين غريمها.

النّظر الثّالث: فى كيفيّة الحكم:

وفيها مقاصد:

المقصد الأوّل: فى وظائف القاضى:

وهى سبع:

الأولى: التّسوية بين الخصمين فى السّلام والجلوس والنّظر والكلام والإنصات والعدل فى الحكم، ولا تجب التّسوية فى الميل بالقلب لتعذّره غالبًا وإنّما تجب التّسوية مع التّساوى فى الإسلام أو الكفر، ولو كان أحدهما مسلمًا جاز أن يكون الذّمّىّ قائمًا والمسلم قاعدًا أو أعلى منزلاً.

الثّانية: لا يجوز أن يلقّن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه ولا أن يهديه لوجوه الحِجاج لأنّ ذلك يفتح باب المنازعة وقد نُصِب لسدّها.

الثّالثة: إذا سكت الخصمان استحبّ أن يقول لهما: تكلّما أو ليتكلّم المدّعى، ولو أحسّ منهما باحتشامه أمر من يقول ذلك، ويكره أن يواجه بالخطاب أحدهما لما يتضمّن من إيحاش الآخر.

الرّابعة: إذا ترافع الخصمان وكان الحكم واضحًا لزمه القضاء، ويستحبّ ترغيبهما فى الصّلح فإن أبيا إلّا المناجزة حكم بينهما وإن أُشكِل أخّر الحكم حتّى يتّضح، ولا حدّ

للتّأخير إلّا الوضوح.

الخامسة: إذا ورد الخصوم مترتّبين، بُدِىء بالأوّل فالأوّل، فإن وردوا جميعًا قيل: يُقرع بينهم، وقيل: يكتب أسماء المدّعين ولا يحتاج إلى ذكر الخصوم، وقيل: يذكرهم أيضًا، لتحضر الحكومة معه وليس بمعتمد. ويجعلها تحت ساتر ثمّ يخرج رقعة رقعة ويستدعى صاحبها، وقيل: إنّما تكتب أسماؤهم، مع تعسّر القرعة بالكثرة.

السّادسة: إذا قطع المدّعى عليه دعوى المدّعى بدعوى لم تسمع حتّى يجيب عن الدّعوى، وينهى الحكومة ثمّ يستأنف هو.

السّابعة: إذا بدر أحد الخصمين بالدّعوى فهو أولى، ولو ابتدرا الدّعوى سُمِع من الّذى عن يمين صاحبه، ولو اتّفق مسافر وحاضر فهما سواء ما لم يستضرُّ أحدهما بالتّأخّر فيقدّم دفعًا للضّرر، ويكره للحاكم أن يشفع فى إسقاط حقّ أو إبطال.

المقصد الثّاني: فى مسائل متعلّقة بالدّعوى:

وهى خمس:

الأولى: قال الشّيخ: لا تُسمع الدّعوى إذا كانت مجهولة مثل أن يدّعى فرسًا أو ثوبًا، ويُقبل الإقرار بالمجهول ويلزم تفسيره، وفى الأوّل إشكال. أمّا لو كانت الدّعوى وصيّة سُمعت وإن كانت مجهولة لأنّ الوصيّة بالمجهول جائزة، ولا بدّ من إيراد الدّعوى بصيغة الجزم، فلو قال: أظنّ أو أتوهّم، لم تسمع، وكان بعض من عاصرناه يسمعها فى التّهمة ويحلّف المنكر وهو بعيد عن شبه الدّعوى.

الثّانية: قال: إذا كان المدّعى به من الأثمان افتقر إلى ذكر جنسه ووصفه ونقده، وإن كان عَرَضًا مثليًّا ضبطه بالصّفات ولم يفتقر إلى ذكر قيمته وذكر القيمة أحوط، وإن لم يكن مثليًّا فلا بدّ من ذكر القيمة، وفى الكلّ إشكال ينشأ من مساواة الدّعوى بالإقرار.

الثّالثة: إذا تمّت الدّعوى هل يُطالب المدّعى عليه بالجواب أم يتوقّف ذلك على التماس المدّعى؟ فيه تردّد، والوجه أنّه يتوقّف لأنّه حقّ له فيقف على المطالبة.

الرّابعة: لو ادّعى أحد الرّعيّة على القاضى فإن كان هناك إمام رافعه إليه، وإن لم يكن وكان فى غير ولايته رافعه إلى قاضى تلك الولاية، وإن كان فى ولايته رافعه إلى خليفته.

الخامسة: يستحبّ للخصمين أن يجلسا بين يدى الحاكم ولو قاما بين يديه كان جائزًا.

المقصد الثّالث: فى جواب المدّعى عليه:

وهو: إمّا إقرار أو إنكار أو سكوت.

أمّا الإقرار: فيلزم إذا كان جائز التصرّف، وهل يُحكم به عليه من دون مسألة المدّعى؟ قيل: لا، لأنّه حقّ له فلا يستوفى إلاّ بمسألته. وصورة الحكم أن يقول: ألزمتك أو قضيت عليك أو ادفع إليه ماله. ولو التمس أن يكتب له بالإقرار لم يكتب حتّى يعلم اسمه ونسبه أو يُشهِد شاهدا عدل، ولو شهد عليه بالحُلْية جاز ولم يفتقر إلى معرفة النّسب واكتفى بذكر حليته، ولو ادّعى الإعسار كشف عن حاله فإن استبان فقره أنظره، وفى تسليمه إلى غرمائه ليستعملوه أو يؤاجروه روايتان أشهرهما: الإنظار حتّى يُوسر. وهل يحبس حتّى يتبيّن حاله؟ فيه تفصيل ذُكر فى باب المفلَّس.

وأمّا الإنكار: فإذا قال: لا حقَّ له علىَّ، فإن كان المدّعى يعلم أنّه موضع المطالبة بالبيّنة فالحاكم بالخيار إن شاء قال للمدّعى: ألك بينة؟ وإن شاء سكت، أمّا إذا كان المدّعى لا يعلم أنّه موضع المطالبة بالبيّنة وجب أن يقول الحاكم ذلك أو معناه، فإن لم يكن له بيّنة عرَّفه الحاكم أنَّ له اليمين. ولا يحلف المدّعى عليه إلاّ بعد سؤال المدّعى لأنّه حقّ له فيتوقّف استيفاؤه على المطالبة، ولو تبرّع هو أو تبرّع الحاكم بإحلافه لم يُعتدّ بتلك اليمين وأعادها الحاكم إن التمس المدّعى.

ثمّ المنكر إمّا أن يحلف أو يردّ أو ينكل.

فإن حلف سقطت الدّعوى، ولو ظفر المدّعى بعد ذلك بمال الغريم لم يحلّ له مقاصّته، ولو عاود المطالبة أثم ولم تسمع دعواه، ولو أقام بيّنة بما حلف عليه المنكر لم

تسمع وقيل: يُعمل بها ما لم يشترط المنكِر سقوط الحقّ باليمين، وقيل: إن نسى بيّنة سُمعت وإن أُحلف، والأوّل هو المرويّ. وكذا لو أقام بعد الإحلاف شاهدًا وبذل معه اليمين وهنا أولى، أمّا لو أكذب الحالف نفسه جاز مطالبته وحلّ مقاصّته ممّا يجده له مع امتناعه عن التّسليم.

وإن ردّ اليمين على المدّعى لزمه الحلف، ولو نكل سقطت دعواه، وإن نكل المنكر بمعنى أنّه لم يحلف ولم يردّ قال الحاكم: إن حلفت وإلّا جعلتك ناكلاً، ويكرّر ذلك ثلاثًا استظهارًا لا فرضًا. فإن أصرّ قيل: يقضى عليه بالنّكول، وقيل: بل يردّ اليمين على المدّعى. فإن حلف ثبت حقّه وإن امتنع سقط، والأوّل أظهر وهو المرويّ.

ولو بذل المنكر يمينه بعد النّكول لم يُلتفت إليه، ولو كان للمدّعى بيّنة لم يقل الحاكم: أحضرها، لأنّ الحقّ له. وقيل: يجوز، وهو حسن. ومع حضورها لا يسألها الحاكم، ما لم يلتمس المدّعى. ومع الإقامة بالشّهادة لا يحكم إلّا بمسألة المدّعى أيضًا، وبعد أن يعرف عدالة البيّنة يقول: هل عندك جرح؟ فإن قال: نعم، وسأل الإنظار فى إثباته أنظره ثلاثًا، فإن تعذّر الجرح حكم بعد سؤال المدّعى.

ولا يستحلف المدّعى مع البيّنة إلّا أن تكون الشّهادة على ميّت فيستحلف على بقاء الحقّ فى ذمّته استظهارًا، ولو شهدت على صبىّ أو مجنون أو غائب ففى ضمّ اليمين إلى البيّنة تردّد أشبهه أنّه لا يمين ويدفع الحاكم من مال الغائب قدر الحقّ بعد تكفيل القابض بالمال، ولو ذكر المدّعى أنّ له بيّنة غائبة خيّره الحاكم بين الصّبر وبين إحلاف الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل.

وأمّا السّكوت: فإن اعتمده أُلزم الجواب، فإن عاند حُبس حتّى يبيّن وقيل: يُجبَر حتّى يجيب، وقيل: يقول الحاكم: إمّا أجبت وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على المدّعى، فإن أصرّ ردّ الحاكم اليمين على المدّعى، والأوّل مرويّ، والأخير بناء على عدم القضاء بالنّكول. ولو كان به آفة من طرش أو خرس تُوصّل إلى معرفة جوابه بالإشارة المفيدة لليقين، ولو استغلقت إشارته بحيث يحتاج إلى المترجم لم يكف الواحد وافتقر فى الشّهادة بإشارته إلى مترجِمَيْن عدلَيْن.

مسائل تتعلّق بالحكم على الغائب :

الأولى: يُقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقًا مسافرًا كان أو حاضرًا، وقيل: يعتبر فى الحاضر تعذّر حضوره مجلس الحكم.

الثّانية: يُقضى على الغائب فى حقوق النّاس كالدّيون والعقود ولا يقضى فى حقوق الله كالزّنى واللّواط لأنّها مبنيّة على التّخفيف، ولو اشتمل الحكم على الحقّين قُضى بما يختصّ النّاس كالسّرقة يقضى بالغُرم وفى القضاء بالقطع تردّد.

الثّالثة : لو كان صاحب الحقّ غائبًا فطالب الوكيل فادّعى الغريم التّسليم إلى الموكِل ولا بيّنة ففى الإلزام تردّد بين الوقوف فى الحكم لاحتمال الأداء وبين الحكم وإلغاء دعواه لأنّ التّوقّف يؤدّى إلى تعذّر طلب الحقوق بالوكلاء، والأوّل أشبه.

المقصد الرّابع: فى كيفيّة الاستحلاف :

والبحث فى أمور ثلاثة :

الأوّل: فى اليمين :

ولا يُستحلف أحد إلّا بالله ولو كان كافرًا، وقيل: لا يقتصر فى المجوسىّ على لفظ الجلالة لأنّه يُسمّى النور إلٰهًا بل يُضمّ إلى هذه اللّفظة الشّريفة ما يزيل الاحتمال. ولا يجوز الإحلاف بغير أسماء الله سبحانه كالكتب المنزّلة والرّسل المعظّمة والأماكن المشرّفة، ولو رأى الحاكم إحلاف الذّمّىّ بما يقتضيه دينه أردع جاز، ويستحبّ للحاكم تقديم العظة على اليمين والتّخويف من عاقبتها ويكفى أن يقول: قل والله ما له قِبَلى حقّ.

وقد يُغلّظ اليمين بالقول والزّمان والمكان لكنّ ذلك غير لازم ولو التمسه المدّعى بل هو مستحبّ فى الحكم استظهارًا، فالتّغليظ بالقول مثل أن يقول: قل والله الّذى لا إله إلّا هو الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّارّ النّافع المدرك المهلك الّذى يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية ما لهذا المدّعى علىّ شىء ممّا ادّعاه، ويجوز التّغليظ بغير هذه الألفاظ

ممّا يراه الحاكم. وبالمكان كالمسجد والحرم وما شاكله من الأماكن المعظّمة. وبالزّمان كيوم الجمعة والعيد، وغيرهما من الأوقات المكرّمة.

ويُغلَّظ على الكافر بالأماكن الّتى يعتقد شرفها والأزمان الّتى يرى حرمتها، ويستحبّ التّغليظ فى الحقوق كلّها وإن قلّت عدا المال فإنّه لا يُغلّظ فيه بما دون نصاب القطع.

ـ فرعان:

الأوّل: لو امتنع عن الإجابة إلى التّغليظ لم يجبر ولم يتحقّق بامتناعه نكول.

الثّاني: لو حلف لا يجيب إلى التّغليظ فالتمسه خصمه لم ينحلّ يمينه ـ.

وحَلْفُ الأخرس بالإشارة، وقيل: توضع يده على اسم الله فى المصحف أو يكتب اسم الله سبحانه وتوضع يده عليه. وقيل: يُكتب اليمين فى لوح ويُغسل ويُؤمر بشربه بعد إعلامه، فإن شرب كان حالفـًا، وإن امتنع ألزم الحقّ استنادًا إلى حكم علىّ عليه الصّلاة والسّلام فى واقعة الأخرس.

ولا يستحلف الحاكم أحدًا إلّا فى مجلس قضائه إلّا مع العذر كالمرض المانع وشبهه فحينئذ يستنيب الحاكم من يحلّفه فى منزله، وكذا المرأة الّتى لا عادة لها بالبروز إلى مجمع الرّجال أو الممنوعة بأحد الأعذار.

البحث الثّاني: فى يمين المنكر والمدّعى:

اليمين يتوجّه على المنكر تعويلاً على الخبر وعلى المدّعى مع الرّد ومع الشّاهد الواحد وقد تتوجّه مع اللّوث فى دعوى الدّم، ولا يمين للمنكر مع بيّنة المدّعى لانتفاء التّهمة عنها، ومع فقدها فالمنكر مستند إلى البراءة الأصليّة فهو أولى باليّمين، ومع توجّهها يلزمه الحلف على القطع مطّردًا إلّا على نفى فعل الغير فإنّها على نفى العلم.

فلو ادّعى عليه ابتياع أو قرض أو جناية فأنكر حلف على الجزم، ولو ادّعى على أبيه الميّت لم يتوجّه اليمين ما لم يدّع عليه العلم فيكفيه الحلف أنّه لا يعلم وكذا لو قيل:

قبض وكيلك. أمّا المدّعى ولا شاهد له فلا يمين عليه إلّا مع الرّدّ أو مع النّكول على قول، فإن ردّها المنكر توجّهت فيحلف على الجزم، ولو نكل سقطت دعواه إجماعـًا.

ولو ردّ المنكر اليمين ثمّ بذلها قبل الإحلاف قال الشّيخ: ليس له ذلك إلّا برضا المدّعى، وفيه تردّد منشأه أنّ ذلك تفويض لا إسقاط. ويكفى مع الإنكار الحلف على نفى الاستحقاق لأنّه يأتى على الدّعوى، فلو ادّعى عليه غصبـًا أو إجارة مثلاً فأجاب بأنّي لم أغصب ولم أستأجر قيل: يلزمه الحلف على وفق الجواب، لأنّه لم يجب به إلّا وهو قادر على الحلف عليه.

والوجه أنّه إن تطوّع بذلك صحّ وإن اقتصر على نفى الاستحقاق كفى، ولو ادّعى المنكر الإبراء أو الإقباض فقد انقلب مدّعيـًا والمدّعى منكرًا فيكفى المدّعى اليمين على بقاء الحقّ، ولو حلف على نفى ذلك كان آكد لكنّه غير لازم، وكلّ ما يتوجّه الجواب عن الدّعوى فيه يتوجّه معه اليمين ويقضى على المنكر به مع النّكول كالعتق والنّكاح والنّسب وغير ذلك، هذا على القول بالقضاء بالنّكول وعلى القول الآخر تُرَدّ اليمين على المدّعى ويقضى له مع اليمين وعليه مع النّكول.

مسائل ثمان:

الأولى: لا يتوجّه اليمين على الوارث ما لم يدّع عليه العلم بموت المورث والعلم بالحقّ وأنّه ترك فى يده مالاً، ولو ساعد المدّعى على عدم أحد هذه الأمور لم يتوجّه، ولو ادّعى عليه العلم بموته أو بالحقّ كفاه الحلف أنّه لا يعلم، نعم لو أثبت الحقّ والوفاة وادّعى فى يده مالاً حلف الوارث على القطع.

الثّانية: إذا ادّعى على المملوك فالغريم مولاه، ويستوى فى ذلك دعوى المال والجناية.

الثّالثة: لا تسمع الدّعوى فى الحدود مجرّدة عن البيّنة ولا يتوجّه اليمين على المنكر، نعم لو قذفه بالزّنى ولا بيّنة فادّعاه عليه قال فى المبسوط: جاز أن يحلف ليثبت الحدّ على القاذف، وفيه إشكال إذ لا يمين فى الحدّ.

الرّابعة: منكر السّرقة يتوجّه عليه اليمين لإسقاط الغُرم، ولو نكل لزمه المال دون

القطع بناء على القضاء بالنّكول، وهو الأظهر وإلّا حلف المدّعى، ولا يثبت الحدّ على القولين وكذا لو أقام شاهدًا وحلف.

الخامسة: لو كان له بيّنة فأعرض عنها والتمس يمين المنكر أو قال: أسقطت البيّنة وقنعت باليمين، فهل له الرّجوع؟ قيل: لا، وفيه تردّد ولعلّ الأقرب الجواز. وكذا البحث لو أقام شاهدًا فأعرض عنه وقنع بيمين المنكر.

السّادسة: لو ادّعى صاحب النّصاب إبدالَه فى أثناء الحول قُبِل قوله ولا يمين وكذا لو خرص عليه فادّعى النّقصان وكذا لو ادّعى الذّمّىّ الإسلام قبل الحول، أمّا لو ادّعى الصّغير الحربىّ الإنبات بعلاج لا بسنّ ليتخلّص عن القتل فيه تردّد ولعلّ الأقرب أنّه لا يقبل إلّا مع البيّنة.

السّابعة: لو مات ولا وارث له وظهر شاهد بدّين قيل: يحبس حتّى يحلف أو يقرّ لتعذّر اليمين فى طرف المشهود له وكذا لو ادّعى الوصىّ أن الميّت أوصى للفقراء وشهد واحد فأنكر الوارث، وفى الموضعين إشكال لأنّ السّجن عقوبة لم يثبت موجبها.

الثّامنة: لو مات وعليه دَين يحيط بالتّركة لم ينتقل إلى الوارث وكانت فى حكم مال الميّت، وإن لم يحط انتقل إليه ما فضُل عن الدَّين، وفى الحالين للوارث المحاكمة على ما يدّعيه لمورثه لأنّه قائم مقامه.

البحث الثّالث: فى اليمين مع الشّاهد:

يُقضى بالشّاهد واليمين فى الجملة استنادًا إلى قضاء رسول الله صلّى الله عليه وآله وقضاء علىّ عليه الصّلاة والسّلام بعده، ويشترط شهادة الشّاهد أوّلاً وثبوت عدالته ثمّ اليمين، ولو بُدِىء باليمين وقعت لاغية وافتقر إلى إعادتها بعد الإقامة.

ويثبت الحكم بذلك فى الأموال كالدَّين والقرض والغصب، وفى المعاوضات كالبيع والصّرف والصّلح والإجارة والقراض والهبة والوصيّة له، والجناية الموجبة للدّية كالخطأ وعمد الخطأ وقتل الوالد ولدَه والحرّ العبدَ وكسر العظام والجائفة والمأمومة، وضابطه ما كان مالاً أو المقصود منه المال، وفى النّكاح تردّد. أمّا الخلع والطّلاق والرّجعة والعتق

والتّدبير والكتابة والنّسب والوكالة والوصيّة إليه وعيوب النّساء فلا، وفى الوقف إشكال منشأه النّظر إلى من ينتقل إليه والأشبه القبول لانتقاله إلى الموقوف عليهم.

ولا يثبت دعوى الجماعة مع الشّاهد إلّا مع حلف كلّ واحد منهم، ولو امتنع البعض ثبت نصيب من حلف دون الممتنع، ولا يحلف من لا يعرف ما يحلف عليه يقينًا ولا ليثبت مالاً لغيره،

فلو ادّعى غريم الميّت مالاً له على آخر مع شاهد فإن حلف الوارث ثبت وإن امتنع لم يحلف الغريم، وكذا لو ادّعى رهنًا وأقام شاهدًا أنّه للرّاهن لم يحلف لأنّ يمينه لإثبات مال الغير.

ولو ادّعى الجماعة مالاً لمورثهم وحلفوا مع شاهدهم تثبت الدّعوى وقسّم بينهم على الفريضة، ولو كان وصيّة قسّموه بالسّويّة إلّا أن يثبت التّفضيل، ولو امتنعوا لم يحكم لهم، ولو حلف بعض أخذ ولم يكن للممتنع معه شركة، ولو كان فى الجملة مولًى عليه يوقف نصيبه، فإن كمل ورشد حلف واستحقّ، وإن امتنع لم يحكم له، وإن مات قبل ذلك كان لوارثه الحلف واستيفاء نصيبه.

مسائل خمس:

الأولى: لو قال: هذه الجارية مملوكتى وأمّ ولدى حلف مع شاهده، ويثبت رقّيّتها دون الولد لأنّه ليس مالاً ويثبت لها حكم أمّ الولد بإقراره.

الثّانية: لو ادّعى بعض الورثة أنّ الميّت وقف عليهم دارًا وعلى نسلهم فإن حلف المدّعون مع شاهدهم قُضى لهم، وإن امتنعوا حكم بها ميراثًا وكان نصيب المدّعين وقفًا، وإن حلف بعض ثبت نصيب الحالف وقفًا وكان الباقى طلقًا يقضى منه الدّيون ويخرج الوصايا وما فضل ميراثًا، وما يحصل من الفاضل للمدّعين يكون وقفًا، ولو انقرض الممتنع كان للبطن الّتى تأخذ بعده الحلف مع الشّاهد ولا يبطل حقّهم بامتناع الأوّل.

الثّالثة: إذا ادّعى الوقفيّة عليه وعلى أولاده بعده وحلف مع شاهده تثبّتت الدّعوى ولا

يلزم الأولاد بعد انقراضه يمين مستأنفة لأنّ الثّبوت الأوّل أغنى عن تجديده وكذا إذا انقرضت البطون وصار إلى الفقراء أو المصالح، أمّا لو ادّعى التّشريك بينه وبين أولاده افتقر البطن الثّاني إلى اليمين لأنّ البطن الثّاني بعد وجودها تعود كالموجودة وقت الدّعوى، فلو ادّعى إخوة ثلاثة أنّ الوقف عليهم وعلى أولادهم مشتركًا فحلفوا مع الشّاهد ثمّ صار لأحدهم ولدٌ فقد صار الوقف أرباعًا، ولا يثبت حصّة هذا الولد ما لم يحلف لأنّه يتلقّى الوقف عن الواقف فهو كما لو كان موجودًا وقت الدّعوى، ويوقف له الرّبع فإن كمل وحلف أخذ وإن امتنع قال الشّيخ: يرجع ربعه على الإخوة لأنّهم أثبتوا أصل الوقف عليهم ما لم يحصل المزاحم وبامتناعه جرى مجرى المعدوم وفيه إشكال ينشأ من اعتراف الإخوة بعدم استحقاق الرّبع. ولو مات أحد الإخوة قبل بلوغ الطّفل عزل له الثّلث من حين وفاة الميّت لأنّ الوقف صار أثلاثًا وقد كان له الرّبع إلى حين الوفاة، فإن بلغ وحلف أخذ الجميع وإن ردّ كان الرّبع إلى حين الوفاة لورثة الميّت والأخوين والثّلث من حين الوفاة للأخوين وفيه أيضًا إشكال كالأوّل.

الرّابعة: لو ادّعى عبدًا وذكر أنّه كان له وأعتقه فأنكر المتشبّث قال الشّيخ: يحلف مع شاهده ويستنقذه، وهو بعيد لأنّه لا يدّعي مالاً.

الخامسة: لو ادّعى عليه القتل وأقام شاهدًا فإن كان خطأً أو عمد الخطأ حلف وحكم له، وإن كان عمدًا موجبًا للقصاص لم يثبت باليمين الواحدة وكانت شهادة الشّاهد لوثًا وجاز له إثبات دعواه بالقسامة.

خاتمة تشتمل على فصلين:

الأوّل: في كتاب قاض إلى قاض:

إنهاء حكم الحاكم إلى الآخر إمّا بالكتابة أو القول أو الشّهادة.

أمّا الكتابة: فلا عبرة بها لإمكان التّشبيه.

وأمّا القول مشافهة: فهو أن يقول للآخر: حكمت بكذا أو أنفذت أو أمضيت، ففي القضاء به تردّد نصّ الشّيخ في الخلاف أنّه لا يقبل.

وأمّا الشّهادة: فإن شهدت البيّنة بالحكم وبإشهاده إيّاهما على حكمه تعيّن القبول لأنّ ذلك ممّا تمسّ الحاجة إليه، إذ احتياج أرباب الحقوق إلى إثباتها فى البلاد المتباعد غالب وتكليف شهود الأصل التّنقّل متعذّر أو متعسّر فلا بدّ من وسيلة إلى استيفائها مع تباعد الغرماء ولا وسيلة إلّا رفع الأحكام إلى الحكّام، وأتمّ ذلك احتياطًا ما صوّرناه.

لا يقال: يتوصّل إلى ذلك بالشّهادة على شهود الأصل، لأنّا نقول: قد لا يساعد شهود الفرع على التّنقّل والشّهادة الثّالثة لا تسمع. ولأنّه لو لم يشرّع إنهاء الأحكام بطلت الحجج مع تطاول المدد ولأنّ المنع من ذلك يؤدّى إلى استمرار الخصومة فى الواقعة الواحدة بأن يرافعه المحكوم عليه إلى الآخر، فإن لم ينفّذ الثّانى ما حكم به الأوّل اتّصلت المنازعة ولأنّ الغريمين لو تصادقا أنّ حاكمًا حكم عليهما ألزمهما الحاكم ما حكم الأوّل، فكذا لو قامت البيّنة لأنّها تثبت ما لو أقرّ الغريم به لزم.

لا يقال فتوى الأصحاب أنّه لا يجوز كتاب قاض إلى قاض ولا العمل به، ورواية طلحة بن زيد والسّكونىّ عن أبى عبد الله عليه السّلام: أنّ عليًّا عليه السّلام كان لا يجيز كتاب قاض إلى قاض لا فى حدّ ولا غيره حتّى وليت بنو أميّة فأجازوا بالبيّنات، لأنّا نجيب عن الأوّل بمنع دعوى الإجماع على خلاف موضع النّزاع لأنّ المنع من العمل بكتاب قاض إلى قاض ليس منعًا من العمل بحكم الحاكم مع ثبوته.

ونحن نقول: فلا عبرة عندنا بالكتاب مختومًا كان أو مفتوحًا، وإلى جواز ما ذكرنا أومأ الشّيخ أبو جعفر رحمه الله فى الخلاف. ونجيب عن الرّواية بالطّعن فى سندها فإنّ طلحة بترىّ والسّكونىّ عامّىّ ومع تسليمها نقول بموجبها فإنّا لا نعمل بالكتاب أصلاً ولو شهد به فكأنّ الكتاب ملغى، إذا عرفت هذا فالعمل بذلك مقصور على حقوق النّاس دون الحدود وغيرها من حقوق الله.

ما ينهى إلى الحاكم:

ثمّ ما يُنهى إلى الحاكم آمران: أحدهما حكم وقع بين المتخاصمين والثّانى إثبات دعوى مدّع على غائب.

أمّا الأوّل: فإن حضر شاهدان لإنهاء خصومة الخصمين وسمعا ما حكم به الحاكم وأشهدهما على حكمه ثمّ شهدا بالحكم عند الآخر ثبت بشهادتهما حكم ذلك الحاكم وأنفذ ما ثبت عنده، لا أنّه يحكم بصحّة الحكم فى نفس الأمر إذ لا علم له بذلك بل الفائدة فيه قطع خصومة الخصمين لوعاودا المنازعة فى تلك الواقعة.

وإن لم يحضرا الخصومة فحكى لهما الواقعة وصورة الحكم وسمّى المتحاكمين بأسمائهما وآبائهما وصفاتهما وأشهدهما على الحكم ففيه تردّد والقبول أولى لأنّ حكمه كما كان ماضيًا كان إخباره ماضيًا.

وأمّا الثّاني: وهو إثبات دعوى المدّعى فإن حضر الشّاهدان الدّعوى وإقامة الشّهادة والحكم بما شهدا به وأشهدهما على نفسه بالحكم وشهدا بذلك عند الآخر قَبِلها وأنفذ الحكم، ولو لم يحضرا الواقعة وأشهدهما بما صورته أنّ فلان بن فلان الفلانيّ ادّعى على فلان بن فلان الفلانيّ كذا وشهد له بدعواه فلان وفلان، ويذكر عدالتهما أو تزكيتهما، فحكمت أو أمضيت، ففى الحكم به تردّد مع أنّ القبول أرجح خصوصًا مع إحضار الكتاب المتضمّن للدّعوى وشهادة الشّهود.

أمّا لو أخبر حاكمًا آخرُ بأنّه ثبت عنده كذا لم يحكم به الثّانى وليس كذلك لو قال: حكمت، فإنّ فيه تردّدًا. وصورة الإنهاء أن يقصّ الشّاهدان ما شاهداه من الواقعة وما سمعاه من لفظ الحاكم ويقولا: وأشهدَنا على نفسه أنّه حكم بذلك وأمضاه. ولو أحالا على الكتاب بعد قراءته وقالا: أشهدنا الحاكم فلان على نفسه أنّه حكم بذلك، جاز.

ولا بدّ من ضبط الشّيء المشهود به بما يرفع الجهالة عنه، ولو اشتبه على الثّانى أُوقِفَ الحكم حتّى يوضحه المدّعى، ولو تغيّرت حال الأوّل بموت أو عزل لم يقدح ذلك فى العمل بحكمه، وإن تغيّرت بفسق لم يعمل بحكمه ويقرّ ما سبق إنفاذه على زمان فسقه ولا أثر لتغيّر حال المكتوب إليه فى الكتاب بل كلّ من قامت عنده البيّنة بأنّ الأوّل حكم به وأشهدهم به عمل بها إذ اللّازم لكلّ حاكم إنفاذ ما حكم به غيره من الحكّام.

مسائل ثلاث :

الأولى: إذا أقرّ المحكوم عليه أنّه هو المشهود عليه أُلزم، ولو أنكر وكانت الشّهادة بوصف يحتمل الاتّفاق عليه غالبًا فالقول قوله مع يمينه ما لم يُقِم المدّعى البيّنة وإن كان الوصف ممّا يتعذّر اتّفاقه إلّا نادرًا لم يلتفت إلى إنكاره لأنّه خلاف الظّاهر، ولو ادّعى أنّ فى البلد مساويًا له فى الاسم والنّسب كُلّف إبانته فى إثباته، فإن كان المساوى حيًّا سُئِل فإن اعترف أنّه الغريم ألزم وأطلق الأوّل وإن أنكر وقف الحكم حتّى يتبيّن، وإن كان المساوى ميّتًا وهناك دلالة تشهد بالبراءة إمّا لأنّ الغريم لم يعاصر وإمّا لأنّ تاريخ الحقّ متأخّر عن موته أُلزم الأول وإن احتمل وقف الحكم حتّى يتبيّن.

الثّانية: للمشهود عليه أن يمتنع من التّسليم حتّى يشهد القابض، ولو لم يكن عليه بالحقّ شاهد قيل: لا يلزم الإشهاد، ولو قيل: يلزم، كان حسنًا حسمًا لمادّة المنازعة أو كراهية لتوجّه اليمين.

الثّالثة: لا يجب على المدّعى دفع الحجّة مع الوفاء لأنّها حجّة له لو خرج المقبوض مستحقًّا، وكذا القول فى البائع إذا التمس المشترى كتاب الأصل لأنّه حجّة له على البائع الأوّل بالثمن لو خرج المبيع مستحقًّا.

الفصل الثّانى: فى لواحق من أحكام القسمة :

والنّظر فى القاسم والمقسوم والكيفيّة واللّواحق :

أمّا الأوّل :

فيستحبّ للإمام أن ينصّب قاسمًا كما كان لعلىّ عليه السّلام، ويشترط فيه البلوغ وكمال العقل والإيمان والعدالة والمعرفة بالحساب، ولا يشترط الحرّيّة. ولو تراضى الخصمان بقاسم لم تُشترط العدالة، وفى التّراضى بقسمة الكافر نظر أقربه الجواز كما لو تراضيا بأنفسهما من غير قاسم، والمنصوب من قبل الإمام تمضى قسمته بنفس القرعة ولا يشترط رضاهما بعدها وفى غيره يقف لزوم على الرّضا بعد القرعة وفى هذا إشكال من حيث أنّ القرعة وسيلة إلى تعيين الحقّ وقد قارنها الرّضا، ويجزىء القاسم الواحد إذا لم

يكن فى القسمة ردّ.

ولا بدّ من اثنين فى قسمة الرّدّ لأنّها تتضمّن تقويمًا فلا ينفرد به الواحد ويسقط اعتبار الثّانى مع رضا الشّريك، وأجرة القسّام من بيت المال فإن لم يكن إمام أو كان ولا سعة فى بيت المال كانت أجرته على المتقاسمين، فإن استأجره كلّ واحد بأجرة معيّنة فلا بحث وإن استأجروه فى عقد واحد ولم يعيّنوا نصيب كلّ واحد من الأجرة لزمهم الأجرة بالحصص وكذا لو لم يقدّروا أجرة كان له أجرة المثل عليهم بالحصص لا بالسّويّة.

الثّانى: فى المقسوم:

وهو إمّا الأجزاء كذوات الأمثال مثل الحبوب والأدهان أو متفاوتها كالأشجار والعقار.

فالأوّل: يجبر الممتنع مع مطالبة الشّريك بالقسمة لأنّ الإنسان له ولاية الانتفاع بماله والانفراد أكمل نفعًا ويقسم كيلاً ووزنًا متساويًا أو متفاضلاً ربويًّا كان أو غيره لأنّ القسمة تمييز حقّ لا بيع.

والثّانى: إمّا أن يستضرّ الكلّ أو البعض أو لا يستضرّ أحدهم. وفى الأوّل لا يجبر الممتنع كالجواهر والعضائد الضيّقة، وفى الثّانى إن التمس المستضرّ أجبر من لا يتضرّر وإن امتنع المتضرّر لم يجبر.

ويتحقّق الضّرر المانع من الإجبار بعدم الانتفاع بالنّصيب بعد القسمة وقيل: بنقصان القيمة، وهو أشبه، وللشّيخ قولان. ثمّ المقسوم إن لم يكن فيه ردّ ولا ضرر أُجبر الممتنع ويسمّى قسمة إجبار وإن تضمّنت أحدهما لم يجبر ويسمّى قسمة تراض، ويُقسّم الثّوب الّذى لا ينقص قيمته بالقطع كما يُقسّم الأرض وإن كان ينقص قيمته بالقطع لم يقسّم لحصول الضّرر بالقسمة، ويُقسّم الثّياب والعبيد بعد التّعديل بالقيمة قسمة إجبار، وإذا سألا الحاكم القسمة ولهما بيّنة بالملك قُسِّم، وإن كانت يدهما عليه ولا منازع لهما قال الشّيخ فى المبسوط: لا يُقسّم، وقال فى الخلاف: يُقسّم، وهو الأشبه لأنّ

التّصرّف دلالة الملك.

الثّالث: فى كيفيّة القسمة بالحصص:

أوّلاً: إن تساوت قدرًا وقيمة فالقيمة بتعديلها على السّهام لأنّه يتضمّن بالقيمة كالدّار يكون بين اثنين وقيمتها متساوية، وعند التّعديل يكون القاسم مخيّرًا بين الإخراج على الأسماء والإخراج على السّهام.

أمّا الأوّل: فهو أن يكتب كلّ نصيب فى رقعة ويصف كلّ واحد بما يميّزه عن الآخر ويجعل ذلك مصونـًا فى ساتر كالشّمع والطّين ويأمر من لم يطّلع على الصّورة بإخراج أحدهما على اسم أحد المتقاسمين فما خرج فله.

وأمّا الثّانى: فهو أن يكتب كلّ اسم فى رقعة ويصونهما ويخرج على سهم من السّهمين فمن خرج اسمه فله ذلك السّهم.

ثانيـًا: وإن تساوت قدرًا لا قيمة عُدِّلت السّهام قيمة وأُلغى القدر حتّى لو كان الثّلثان بقيمته مساويـًا للثّلث جعل الثّلث محاذيـًا للثّلثين، وكيفيّة القرعة عليه كما صوّرناه.

ثالثـًا: وإن تساوت الحصص قيمة لا قدرًا مثل أن يكون لواحد النّصف وللآخر الثّلث وللآخر السّدس وقيمة أجزاء ذلك الملك متساوية سوّيت السّهام على أقلّهم نصيبـًا فجعلت أسداسـًا، ثمّ كم تكتب رقعة؟ فيه تردّد بين أن يكتب بعدد الشّركاء أو بعدد السّهام، والأقرب الاقتصار على عدد الشّركاء لحصول المراد به فالزّيادة كلفة.

إذا عرفت هذا فإنّه يكتب ثلاث رقاع لكلّ اسم رقعة ويُجعل للسّهام أوّل وثان وهكذا إلى الأخير والخيار فى تعيين ذلك إلى المتقاسمين، ولو تعاسروا عيّنه القاسم، ثمّ يخرج رقعة فإن تضمّنت اسم صاحب النّصف فله الثّلاثة الأُوَل، ثمّ يخرج ثانية فإن خرج صاحب الثّلث فله السّهمان الآخران، ولا يحتاج إلى إخراج الثّالثة بل لصاحبها ما بقى.

وكذا لو خرج اسم صاحب الثّلث أوّلاً كان له السّهمان الأوّلان، ثمّ يخرج أخرى

فإن خرج صاحب النّصف فله الثّالث والرّابع والخامس، ولا يحتاج إلى إخراج آخرى لأنّ السّادس تعيّن لصاحبها.

وهكذا لو خرج اسم صاحب السّدس أوّلاً كان له السّهم الأوّل، ثمّ يخرج أخرى فإن كان صاحب الثّلث كان له الثّاني والثّالث والباقى لصاحب النّصف، ولو خرج فى الثّانية صاحب النّصف كان له الثّانى والثّالث والرّابع وبقى الآخران لصاحب الثّلث من غير احتياج إلى إخراج اسمه.

ولا يخرج فى هذه على السّهام بل على الأسماء إذ لا يؤمن أن يؤدّى إلى تفرّق السّهام وهو ضرر، ولو اختلفت السّهام والقيمة عُدّلت السّهام تقويمًا ومُيّزت على قدر سهم أقلّهم نصيبًا وأقرع عليها كما صوّرناه.

وأمّا لو كانت قسمة ردّ وهى المفتقرة إلى ردّ فى مقابلة بناء أو شجر أو بئر فلا يصحّ القسمة ما لم يتراضيا جميعًا لما يتضمّن من الضّميمة الّتى لا تستقرّ إلّا بالتّراضى، وإذا اتّفقا على الرّدّ وعُدّلت السّهام فهل يلزم بنفس القرعة؟ قيل: لا، لأنّها تتضمّن معاوضة ولا يعلم كلّ واحد من يحصل له العوض فيفتقر إلى الرّضا بعد العلم بما ميزته القرعة.

مسائل ثلاث:

الأولى: لو كان لدار علوّ وسفل فطلب أحد الشّريكين قسمتها بحيث يكون لكلّ واحد منهما نصيب من العلوّ والسّفل بموجب التّعديل جاز وأجبر الممتنع مع انتفاء الضّرر، ولو طلب انفراده بالسّفل أو العلوّ لم يجبر الممتنع وكذا لو طلب قسمة كلّ واحد منهما منفردًا.

الثّانية: لو كان بينهما أرض وزرع فطلب قسمة الأرض حسب أجبر الممتنع لأنّ الزّرع كالمتاع فى الدّار، ولوطلب قسمة الزّرع قال الشّيخ: لم يجبر الآخر، لأنّ تعديل ذلك بالسّهام غير ممكن وفيه إشكال من حيث إمكان التّعديل بالتّقويم إذا لم يكن فيه جهالة. أمّا لو كان بذرًا لم يظهر لم يصحّ القسمة لتحقّق الجهالة، ولو كان سنبلاً قال أيضاً: لا يصحّ، وهو مشكل لجواز بيع الزّرع عندنا.

الثّالثة: لو كان بينهما قرحان متعدّدة وطلب واحد قسمتها بعضًا فى بعض لم يجبر الممتنع، ولو طلب قسمة كلّ واحد بانفراده أُجير الآخر وكذا لو كان بينهما حبوب مختلفة، ويقسم القراح الواحد وإن اختلفت أشجار أقطاعه كالدّار الواسعة إذا اختلفت لبنتها، ولا يقسم الدّكاكين المتجاورة بعضها فى بعض قسمة إجبار لأنّها أملاك متعدّدة يُقصد كلّ واحد منها بالسّكنى على انفراده فهى كالأقرحة المتباعدة.

الرّابع: فى اللّواحق:

وهى ثلاث :

الأولى: إذا ادّعى بعد القسمة الغلط عليه لم تُسمع دعواه فإن أقام بيّنة سُمعت وحكم ببطلان القسمة لأنّ فائدتها تميّز الحقّ ولم يحصل، ولوعدمها فالتمس اليمين كان له إن ادّعى على شريكه العلم بالغلط.

الثّانية: إذا اقتسما ثمّ ظهر البعض مستحقاً فإن كان معيّنًا فى أحدهما بطلت القسمة لبقاء الشّركة فى النّصيب الآخر، ولو كان فيهما بالسّويّة لم تبطل لأنّ فائدة القسمة باقية وهو إفراد كلّ واحد من الحقّين، ولو كان فيهما لا بالسّويّة بطلت لتحقّق الشّركة، وإن كان المستحقّ مشاعًا معهما، فللشّيخ قولان: أحدهما لا تبطل فيما زاد عن المستحقّ والثّانى تبطل لأنّها وقعت من دون إذن الشّريك، وهو الأشبه.

الثّالثة: لو قسّم الورثة تركة ثمّ ظهر على الميّت دين فإن قام الورثة بالدَّين لم تبطل القسمة، وإن امتنعوا نُقضت وقُضِى منها الدَّين.

النّظر الرّابع: فى أحكام الدّعوى:

وهو يستدعى بيان مقدّمة ومقاصد. أمّا المقدّمة: فتشتمل على فصلين:

الأوّل: فى المدّعى:

وهو الّذى يُترك لو تَرَكَ الخصومة وقيل: هو الّذى يدّعى خلاف الأصل أو أمرًا

خفياً، وكيف عرّفناه فالمنكر فى مقابلته. ويشترط البلوغ والعقل وأن يدّعى لنفسه أو لمن له ولاية الدّعوى عنه ما يصحّ منه تملّكه، فهذه قيود أربعة. فلا تسمع دعوى الصّغير ولا المجنون ولا دعواه مالاً لغيره إلّا أن يكون وكيلاً أو وصياً أو ولياً أو حاكماً أو أميناً لحاكم، ولا تسمع دعوى المسلم خمرًا أو خنزيرًا.

ولا بدّ من كون الدّعوى صحيحة لازمة، فلو ادّعى هبة لم تسمع حتّى يدّعى الإقباض وكذا لو ادّعى رهناً، ولو ادّعى المنكر فسق الحاكم أو الشّهود ولا بيّنة فادّعى علم المشهود له ففى توجّه اليمين على نفى العلم تردّد أشبهه عدم التّوجّه لأنّه ليس حقاً لازماً.

ولا يثبت بالنّكول ولا باليمين المردودة ولأنّه يثير فسادًا، وكذا لو التمس المنكر يمين المدّعى منضمّة إلى الشّهادة لم يجب إجابته لنهوض البيّنة بثبوت الحقّ، وفى الإلزام بالجواب عن دعوى الإقرار تردّد منشأه أنّ الإقرار لا يثبت حقاً فى نفس الأمر بل إذا ثبت قضى به ظاهرًا.

ولا تفتقر صحّة الدّعوى إلى الكشف فى نكاح ولا غيره وربّما افتقرت إلى ذلك فى دعوى القتل لأنّ فائته لا يُستدرك، ولو اقتصرت على قولها: هذا زوجى، كفى فى دعوى النّكاح، ولا يفتقر ذلك إلى دعوى شىء من حقوق الزّوجيّة لأنّ ذلك يتضمّن دعوى لوازم الزّوجيّة. ولو أنكر النّكاح لزمه اليمين، ولو نكل قُضى عليه على القول بالنّكول وعلى القول الآخر تُرَدّ اليمين عليها، فإذا حلفت ثبتت الزّوجيّة وكذا السّياقة لو كان هو المدّعى.

ولو ادّعى أنّ هذه بنت أَمَته لم تسمع دعواه لاحتمال أن تلد فى ملك غيره ثمّ تصير له وكذا لو قال: ولَدتها فى ملكى، لاحتمال أن تكون حرّة أو ملكاً لغيره. وكذا لا تسمع البيّنة بذلك ما لم يصرّح بأنّ البنت ملكه وكذا البيّنة، ومثله لو قال: هذه ثمرة نخلتى. وكذا لو أقرّ له من الثّمرة فى يده أو بنت المملوكة لم يحكم عليه بالإقرار لو فسّره بما ينافى الملك، ولا كذا لو قال: هذا الغزل من قطن فلان أو هذا الدّقيق من حنطته.

الفصل الثّانى: فى التّوصّل إلى الحقّ:

من كانت دعواه عينًا فى يد إنسان فله انتزاعها ولو قهرًا ما لم يُثر فتنة ولا يقف ذلك على إذن الحاكم، ولو كان الحقّ دينًا وكان الغريم مقرًّا باذلاً له لم يستقلّ المدّعى بانتزاعه من دون الحاكم لأنّ الغريم مخيّر فى جهات القضاء فلا يتعيّن الحقّ فى شىء دون تعيينه أو تعيين الحاكم مع امتناعه، ولو كان المدين جاحدًا وللغريم بيّنة يثبت عند الحاكم والوصول إليه ممكن ففى جواز الأخذ تردّد أشبهه الجواز وهو الّذى ذكره الشّيخ فى الخلاف والمبسوط وعليه دلّ عموم الإذن فى الاقتصاص.

ولو لم يكن له بيّنة أو تعذّر الوصول إلى الحاكم ووجد الغريم من جنس ماله اقتصّ مستقلًّا بالاستيفاء، نعم لو كان المال وديعة عنده ففى جواز الاقتصاص تردّد أشبهه الكراهية، ولو كان المال من غير جنس الموجود جاز أخذه بالقيمة العدل.

ويسقط اعتبار رضا المالك بإلظاظه، كما يسقط اعتبار رضاه فى الجنس، ويجوز أن يتولّى بيعها وقبض دينه من ثمنها دفعًا لمشقّة التربّص بها، ولو تلفت قبل البيع قال الشّيخ: الأليق بمذهبنا أنّه لا يضمنها، والوجه الضّمان لأنّه قبض لم يأذن فيه المالك ويتقاصّان بقيمتها مع التّلف.

مسألتان:

الأولى: من ادّعى ما لا يد لأحد عليه قُضى له، ومن بابه أن يكون كيس بين جماعة فيُسألون: هل هو لكم؟ فيقولون: لا، ويقول واحد منهم: هو لى، فإنّه يُقضى به لمن ادّعاه.

الثّانية: لو انكسرت سفينة فى البحر فما أخرجه البحر فهو لأهله، وما أُخرج بالغوص فهو لمخرجه وبه رواية فى سندها ضعف.

وأمّا المقاصد :

المقصدُ الأوّل: في الاختلاف في دعوى الأملاك :

وفيه مسائل :

الأولى: لو تنازعا عيناً في يدهما ولا بيّنة قُضي بها بينهما نصفين، وقيل: يحلف كلّ منهما لصاحبه. ولو كانت يد أحدهما عليها قُضي بها للمتشبّث مع يمينه إن التمسها الخصم، ولو كانت يدهما خارجة فإن صدّق من هي في يده أحدهما أُحلِف وقُضي له وإن قال: هي لهما، قضي بها بينهما نصفين وأحلف كلّ منهما لصاحبه ولو دفعهما أقرّت في يده.

الثّانية: يتحقّق التّعارض في الشّهادة مع تحقّق التّضادّ مثل أن يشهد شاهدان بحقّ لزيد ويشهد آخران أنّ ذلك الحقّ بعينه لعمرو أو يشهدان بأنّه باع ثوباً مخصوصاً لعمرو غدوة وشهد آخران ببيعه بعينه لخالد في ذلك الوقت، ومهما أمكن التّوفيق بين الشّهادتين وفّق، فإن تحقّق التّعارض فأمّا أن يكون العين في يدهما أو يد أحدهما أو في يد ثالث.

ففي الأوّل يُقضى بها بينهما نصفين لأنّ يد كلّ واحد على النّصف وقد أقام الآخر بيّنة فيقضى له بما في يد غريمه.

وفي الثّاني يُقضى بها للخارج دون المتشبّث إن شهدتا لهما بالملك المطلق وفيه قول آخر ـــ ذكره في الخلاف ـــ بعيدٌ، ولو شهدتا بالسّبب قيل: يُقضى لصاحب اليد، لقضاء عليّ عليه السّلام في الدّابّة. وقيل: يُقضى للخارج، لأنّه لا بيّنة على ذي اليد كما لا يمين على المدّعي عملاً بقوله صلّى الله عليه وآله: واليمين على من أنكر، والتّفصيل قاطع للشّركة وهو أولى. أمّا لو شهدت للمتشبّث بالسّبب وللخارج بالملك المطلق فإنّه يقضى لصاحب اليد سواء كان السّبب ممّا لا يتكرّر كالنّتاج ونساجة الثّوب الكتّان أو يتكرّر كالبيع والصّياغة، وقيل: بل يُقضى للخارج وإن شهدت بيّنة بالملك المطلق عملاً بالخبر، والأوّل أشبه.

ولو كانت في يد ثالث قُضي بأرجح البيّنتين عدالةً، فإن تساويا قُضي لأكثرهما شهودًا، ومع التّساوي عددًا وعدالةً يقرع بينهما فمن خرج اسمه أُحلف وقُضي له، ولو

امتنع أُحلف الآخر وقُضى له، وإن نكلا قُضى به بينهما بالسّوية، وقال فى المبسوط: يُقضى بالقرعة إن شهدتا بالملك المطلق، ويقسم بينهما إن شهدتا بالملك المقيّد. ولو اختصّت إحداهما بالتّقييد قُضى بها دون الأخرى، والأوّل أنسب بالمنقول.

و يتحقّق التّعارض بين الشّاهدين والشّاهد والمرأتين، ولا يتحقّق بين شاهدين وشاهد ويمين وربّما قال الشّيخ: نادرًا يتعارضان ويُقرع بينهما. ولا بين شاهد وامرأتين وشاهد ويمين بل يُقضى بالشّاهدين بالشّاهد والمرأتين دون الشّاهد واليمين، وكلّ موضع قضينا فيه بالقسمة فإنّما هو فى موضع يمكن فرضها كالأموال دون ما يمتنع كما إذا تداعى رجلان زوجة.

والشّهادة بقديم الملك أولى من الشّهادة بالحادث مثل أن تشهد إحداهما بالملك فى الحال والأخرى بقديمه أو إحداهما بالقديم والأخرى بالأقدم فالتّرجيح لجانب الأقدم، وكذا الشّهادة بالملك أولى من الشّهادة باليد لأنّها محتملة، وكذا الشّهادة بسبب الملك أولى من الشّهادة بالتّصرّف.

الثّالثة: لو ادّعى شيئًا فقال المدّعى عليه: هو لفلان، اندفعت عنه المخاصمة حاضرًا كان المقرّ له أو غائبًا. فإن قال المدّعى: أحلفوه أنّه لا يعلم أنّها لى، توجّهت اليمين لأنّ فائدتها الغرم لو امتنع لا القضاء بالعين لو نكل أو ردّ. وقال الشّيخ: لا يحلّف ولا يُغرّم لو نكل، والأقرب أنّه يُغرّم لأنّه حال بين المالك وبين ماله بإقراره لغيره. ولو أنكر المقرّ له حفظها الحاكم لأنّها خرجت عن ملك المقرّ ولم تدخل فى ملك المقرّ له، ولو أقام المدّعى بيّنة، قُضى له أمّا لو أقرّ المدّعى عليه بها لمجهول لم يندفع الخصومة وأُلزم البيان.

الرّابعة: إذا ادّعى أنّه آجره الدّابّة وادّعى آخر أنّه أودعه إيّاها تحقّق التّعارض مع قيام البيّنتين بالدّعوين وعُمِل بالقرعة مع تساوى البيّنتين فى عدم التّرجيح.

الخامسة: لو ادّعى دارًا فى يد إنسان وأقام بيّنة أنّها كانت فى يده أمس أو منذ شهر قيل: لا تُسمع هذه البيّنة. وكذا لو شهدت له بالمُلك أمس لأنّ ظاهر اليد الآن الملك فلا يدفع بالمحتمل وفيه إشكال ولعلّ الأقرب القبول، أمّا لو شهدت بيّنة المدّعى أنّ صاحب اليد غصبها واستأجرها منه حُكِم بها لأنّها شهدت بالملك وسبب يد الثّانى، ولو

قال: غصبني إيّاها، وقال آخر: بل أقرّ لي بها، وأقاما البيّنة قُضِي للمغصوب منه ولم يضمن المقرّ لأنّ الحيلولة لم تحصل بإقراره بل بالبيّنة.

المقصد الثّاني: في الاختلافات في العقود:

إذا اتّفقا على استئجار دار معيّنة شهرًا معيّنًا واختلفا في الأجرة وأقام كلّ منهما بيّنة بما قدّره فإن تقدّم تاريخ أحدهما عُمِل به لأنّ الثّاني يكون باطلاً، وإن كان التّاريخ واحدًا تحقّق التّعارض إذ لا يمكن في الوقت الواحد وقوع عقدين متنافيين وحينئذ يُقرع بينهما ويُحكم لمن خرج اسمه مع يمينه، هذا اختيار شيخنا في المبسوط.

وقال آخر: يقضي ببيّنة المؤجر، لأنّ القول قول المستأجر لو لم يكن بيّنة إذ هو يخالف على ما في ذمّة المستأجر فيكون القول قوله.

ومن كان القول قوله مع عدم البيّنة كانت البيّنة في طرف المدّعي وحينئذ نقول: هو مدّع زيادة، وقد أقام البيّنة بها فيجب أن يثبت، وفي القولين تردّد.

ولو ادّعى استئجار دار فقال المؤجر: بل آجرتك بيتًا منها. قال الشّيخ: يُقرع بينهما، وقيل: القول قول المؤجر، والأوّل أشبه لأنّ كلاً منهما مدّع. ولو أقام كلّ منهما بيّنة تحقّق التّعارض مع اتّفاق التّاريخ ومع التّفاوت يحكم للأقدم لكن إن كان الأقدم بيّنة البيت حكم بإجارة البيت بأجرته وبإجارة بقيّة الدّار بالنّسبة من الأجرة.

ولو ادّعى كلّ منهما أنّه اشترى دارًا معيّنة وأقبض الثّمن وهي في يد البائع قُضي بالقرعة مع تساوي البيّنتين عدالة وعددًا وتاريخًا وحُكم لمن خرج اسمه مع يمينه، ولا يقبل قول البائع لأحدهما ويلزمه إعادة الثّمن على الآخر لأنّ قبض الثّمنين ممكن فتزدحم البيّنتان فيه، ولو نكلا عن اليمين قُسِّمت بينهما ويرجع كلّ منهما بنصف الثّمن، وهل لهما أن يفسخا؟ الأقرب نعم، لتبعّض المبيع قبل قبضه. ولو فسخ أحدهما كان للآخر أخذ الجميع لعدم المُزاحم وفي لزوم ذلك له تردّد أقربه اللّزوم.

ولو ادّعى اثنان أنّ ثالثًا اشترى من كلّ منهما هذا المبيع وأقام كلّ منهما بيّنة فإن اعترف لأحدهما قُضي له عليه بالثّمن وكذا إن اعترف لهما قُضي عليه بالثّمنين، ولو أنكر

وكان التّاريخ مختلفاً أو مطلقاً قُضى بالثّمنين جميعاً لمكان الاحتمال، ولو كان التّاريخ واحدًا تحقّق التعارض إذ لا يكون الملك الواحد فى الوقت الواحد لاثنين ولا يمكن إيقاع عقدين فى الزّمان الواحد فيقرع بينهما فمن خرج اسمه أُحلف وقُضى له، ولو امتنعا من اليمين قُسّم الثّمن بينهما.

ولو ادّعى شراء المبيع من زيد وقبض الثّمن وادّعى آخر شراءه من عمرو وقبض الثّمن أيضاً وأقاما بيّنتين متساويتين فى العدالة والعدد والتّاريخ فالتّعارض متحقّق فحينئذ يُقضى بالقرعة ويحلف من خرج اسمه ويُقضى له، ولو نكلا عن اليمين قسّم المبيع بينهما ورجع كلّ منهما على بائعه بنصف الثّمن ولهما الفسخ والرّجوع بالثّمنين، ولو فسخ أحدهما جاز ولم يكن للآخر أخذ الجميع لأنّ النّصف الآخر لم يرجع إلى بائعه.

ولو ادّعى عبد أنّ مولاه أعتقه وادّعى آخر أنّ مولاه باعه منه وأقاما البيّنة قُضى لأسبق البيّنتين تاريخاً فإن اتّفقتا قُضى بالقرعة مع اليمين، ولو امتنعا عن اليمين قيل: يكون نصفه حرًّا ونصفه رقاً لمدّعى الابتياع ويرجع بنصف الثّمن، ولو فسخ عُتِق كلّه، وهل يقوّم على بائعه؟ الأقرب نعم لشهادة البيّنة بمباشرة عتقه.

مسائل:

الأولى: لو شهد للمدّعى أنّ الدّابّة ملكه منذ مدّة فدلّت سنّها على أقلّ من ذلك قطعاً أو أكثر سقطت البيّنة لتحقّق كذبها.

الثّانية: لو ادّعى دابّة فى يد زيد وأقام بيّنة أنّه اشتراها من عمرو فإن شهدت البيّنة بالملكيّة مع ذلك للبائع أو للمشترى أو بالتّسليم قُضى للمدّعى، وإن شهدت البيّنة بالملكيّة بالشّراء لا غير قيل: لا يحكم، لأنّ ذلك قد يفعل فيما ليس بملك فلا تدفع اليد المعلومة بالمظنونة، وهو قوىّ. وقيل: يقضى له، لأنّ الشّراء دلالة على التّصرّف السّابق الدّالّ على الملكيّة.

الثّالثة: الصّغير المجهول النّسب إذا كان فى يد واحد وادّعى رقّيّته قُضى له بذلك ظاهرًا وكذا لو كان فى يد اثنين، وأمّا لو كان كبيرًا وأنكر فالقول قوله لأنّ الأصل

الحرّية، ولو ادّعى اثنان رقّيته فاعترف لهما قُضى عليه وإن اعترف لأحدهما كان مملوكًا له دون الآخر.

الرّابعة: لو ادّعى كلّ واحد منهما أنّ الذّبيحة له وفى يد كلّ واحد بعضها وأقام كلّ واحد منهما بيّنة قيل: يُقضى لكلّ واحد بما فى يد الآخر، وهو الأليق بمذهبنا. وكذا لو كان فى يد كلّ واحد شاة وادّعى كلّ منهما الجميع وأقاما بيّنة، قُضى لكلّ منهما بما فى يد الآخر.

الخامسة: لو ادّعى شاة فى يد عمرو وأقام بيّنة فتسلّمها ثمّ أقام الّذى كانت فى يده بيّنة أنّها له قال الشّيخ: ينقض الحكم وتعاد وهو بناء على القضاء لصاحب اليد مع التّعارض، والأَوْلى أنّه لا ينقض.

السّادسة: لو ادّعى دارًا فى يد زيد وادّعى عمرو نصفها وأقاما البيّنة قُضى لمدّعى الكلّ بالنّصف لعدم المزاحم وتعارضت البيّنتان فى النّصف الآخر فيقرع بينهما ويُقضى لمن خرج اسمه مع يمينه، ولو امتنعا من اليمين قُضى بها بينهما بالسّويّة فيكون لمدّعى الكلّ ثلاثة الأرباع ولمدّعى النّصف الرّبع.

ولو كانت يدهما على الدّار وادّعى أحدهما الكلّ والآخر النّصف وأقام كلّ منهما بيّنة كانت لمدّعى الكلّ ولم يكن لمدّعى النّصف شىء لأنّ بيّنة ذى اليد بما فى يده غير مقبولة، ولو ادّعى أحدهما النّصف والآخر الثّلث والثّالث السّدس وكانت يدهم عليها فيد كلّ واحد منهم على الثّلث لكنّ صاحب الثّلث لا يدّعى زيادة على ما فى يده وصاحب السّدس يفضل ما فى يده ما لا يدّعيه هو ولا مدّعى الثّلث فيكون لمدّعى النّصف فيكمل له النّصف، وكذا لو قامت لكلّ منهم بيّنة بدعواه.

ولو ادّعى أحدهم الكلّ والآخر النّصف والثّالث الثّلث ولا بيّنة، قُضى لكلّ واحد منهم بالثّلث لأنّ يده عليه وعلى الثّانى والثّالث اليمين لمدّعى الكلّ وعليه وعلى مدّعى الثّلث اليمين لمدّعى النّصف.

وإن أقام كلّ منهم بيّنة فإن قضينا مع التعارض ببيّنة الدّاخل فالحكم كما لو لم تكن بيّنة لأنّ لكلّ واحد بيّنة ويدًا على الثّلث، فإن قضينا ببيّنة الخارج وهو الأصحّ

كان لمدّعى الكلّ ممّا فى يده ثلاثة من اثنى عشرة بغير منازع والأربعة الّتى فى يد مدّعى النّصف لقيام البيّنة لصاحب الكلّ بها وسقوط بيّنة صاحب النّصف بالنّظر إليها إذ لا تقبل بيّنة ذى اليد وثلاثة ممّا فى يد مدّعى الثّلث، ويبقى واحد ممّا فى يد مدّعى الكلّ لمدّعى النّصف وواحد ممّا فى يد مدّعى الثّلث يدّعيه كلّ واحد من مدّعى النّصف ومدّعى الكلّ يقرع بينهما ويحلف من يخرج اسمه ويُقضى له، فإن امتنعا قسّم بينهما نصفين فيحصل لصاحب الكلّ عشرة ونصف ولصاحب النّصف واحد ونصف وتسقط دعوى مدّعى الثّلث.

ولو كانت فى يد أربعة فادّعى أحدهم الكلّ والآخر الثّلثين والثّالث النّصف والرّابع الثّلث ففى يد كلّ واحد ربعها فإن لم يكن بيّنة قضينا لكلّ واحد بما فى يده وأحلفنا كلًّا منهم لصاحبه، ولو كانت يدهم خارجة ولكلٍّ بيّنة خلُص لصاحب الكلّ الثّلث إذ لا مزاحم له ويبقى التّعارض بين بيّنة مدّعى الكلّ ومدّعى الثّلثين فى السّدس فيقرع بينهما فيه، ثمّ يقع التّعارض بين بيّنة مدّعى الكلّ ومدّعى الثّلثين ومدّعى النّصف فى السّدس أيضًا فيقرع بينهم فيه، ثمّ يقع التّعارض بين الأربعة فى الثّلث فيقرع بينهم ويخصّ به من يقع القرعة له ولا يقضى لمن يخرج اسمه إلّا مع اليمين ولا يستعظم أن يحصل بالقرعة الكلّ لمدّعى الكلّ فإنّ ما حكم الله تعالى به غير مخطىء.

ولو نكل الجميع عن الأيمان قسّمنا ما يقع التّدافع فيه بين المتنازعين فى كلّ مرتبة بالسّويّة فيصحّ القسمة من ستّة وثلاثين سهمًا لمدّعى الكلّ عشرون ولمدّعى الثّلثين ثمانية ولمدّعى النّصف خمسة ولمدّعى الثّلث ثلاثة، ولو كان المدّعى فى يد الأربعة ففى يد كلّ واحد منهم ربعها، فإذا أقام كلّ واحد منهم بيّنة بدعواه قال الشّيخ: يقضى لكلّ واحد منهم بالرّبع، لأنّ له بيّنة ويدًا.

والوجه القضاء ببيّنة الخارج على ما قرّرناه فيسقط اعتبار بيّنة كلّ واحد بالنّظر إلى ما فى يده و يكون ثمرتها فى دعوى التّكملة فيما يدّعيه ممّا فى يد غيره فيجتمع بين كلّ ثلاثة على ما فى يد الرّابع وينتزع لهم ويُقضى فيه بالقرعة واليمين، ومع الامتناع بالقسمة فيجمع بين مدّعى الكلّ والنّصف والثّلث على ما فى يد مدّعى الثّلثين وذلك ربع اثنين

وسبعين وهو ثمانية عشرة فمدّعى الكلّ يدّعيها أجمع ومدّعى النّصف يدّعى منهما ستّة ومدّعى الثّلث يدّعى اثنين فيكون عشرة منها لمدّعى الكلّ لقيام البيّنة بالجميع الّذى يدخل فيه العشرة ويبقى ما يدّعيه صاحب النّصف وهو ستّة يقرع بينه وبين مدّعى الكلّ فيها ويحلف، ومع الامتناع يقسم بينهما، وما يدّعيه صاحب الثّلث وهو اثنان يُقرع عليه بين مدّعى الكلّ وبينه فمن خرج اسمه أُحلِف وأُعطى، ولو امتنعا قُسّم بينهما، ثمّ تجتمع دعوى الثّلاثة على ما فى يد مدّعى النّصف فصاحب الثّلثين يدّعى عليه عشرة ومدّعى الثّلث يدّعى اثنين ويبقى فى يده ستّة لا يدّعيها إلّا مدّعى الجميع فيكون له ويُقارع الآخرين ثمّ يحلف.

وإن امتنعوا أُخذ نصف ما ادّعياه ثمّ يجتمع الثّلاثة على ما فى يد مدّعى الثّلث وهو ثمانية عشر، فمدّعى الثّلثين يدّعى منه عشرة ومدّعى النّصف يدّعى ستّة يبقى اثنان لمدّعى الكلّ ويقارع على ما أفرد للآخرين.

فإن امتنعوا عن الأيمان قُسّم ذلك بين مدّعى الكلّ وبين كلّ واحد منهما بما ادّعياه ثمّ يجتمع الثّلاثة على ما فى يد مدّعى الكلّ، فمدّعى الثّلثين يدّعى عشرة ومدّعى النّصف يدّعى ستّة ومدّعى الثّلث يدّعى اثنين فتخلُص يده عمّا كان فيها، فيكمُل لمدّعى الكلّ ستّة وثلاثون من أصل اثنين وسبعين ولمدّعى الثّلثين عشرون ولمدّعى النّصف اثنا عشرة ولمدّعى الثّلث أربعة، هذا إن امتنع صاحب القرعة من اليمين ومقارعيه.

السّابعة: إذا تداعى الزّوجان متاع البيت قُضى لمن قامت له البيّنة، ولو لم يكن بيّنة فيد كلّ واحد منهما على نصفه، قال فى المبسوط: يحلف كلّ واحد منهما لصاحبه ويكون بينهما بالسّويّة سواء كان ممّا يخصّ الرّجال أو النّساء أو يصلح لهما وسواء كانت الدّار لهما أو لأحدهما وسواء كانت الزّوجيّة باقية بينهما أو زائلة ويستوى فى ذلك تنازع الزّوجين والوارث. وقال فى الخلاف: ما يصلح للرّجال للرّجل وما يصلح للنّساء للمرأة وما يصلح لهما يقسّم بينهما، وفى رواية: أنّه للمرأة، لأنّها تأتى بالمتاع من أهلها، وما ذكره فى الخلاف أشهر فى الرّوايات وأظهر بين الأصحاب. ولو ادّعى أبو الميّتة أنّه أعارها بعض ما فى يدها من متاع أو غيره، كُلّف البيّنة كغيره من الأنساب وفيه رواية بالفرق

بين الأب وغيره ضعيفة.

المقصد الثّالث: فى دعوى المواريث:

وفيه مسائل:

الأولى: لو مات المسلم عن ابنين فتصادقا على تقدّم إسلام أحدهما على موت الأب وادّعى الآخر مثله فأنكر أخوه فالقول قول المتّفق على تقدّم إسلامه مع يمينه أنّه لا يعلم أنّ أخاه أسلم قبل موت أبيه، وكذا لو كانا مملوكين فأعتقا واتّفقا على تقدّم حرّيّة أحدهما واختلفا فى الآخر.

الثّانية: لو اتّفقا أنّ أحدهما أسلم فى شعبان والآخر فى غرّة رمضان ثمّ قال المتقدّم: مات الأب قبل شهر رمضان، وقال المتأخّر: مات بعد دخول شهر رمضان، كان الأصل بقاء الحياة والتّركة بينهما نصفين.

الثّالثة: دار فى يد إنسان ادّعى آخر أنّها له ولأخيه الغائب إرثًا عن أبيهما وأقام بيّنةً، فإن كانت كاملة وشهدت أنّه لا وارث سواهما سُلّم إليه النّصف وكان الباقى فى يد من كانت الدّار فى يده، وقال فى الخلاف: يُجعل فى يد أمين حتّى يعود ولا يُلزم القابض للنّصف إقامة ضمين بما قبض. ونعنى بالكاملة ذات المعرفة المتقادمة والخبرة الباطنة، ولو لم تكن البيّنة كاملة وشهدت أنّها لا تعلم وارثًا غيرهما أُرجِىء التّسليم حيث يبحث الحاكم عن الوارث مستقصيًا بحيث لو كان وارث لظهر وحينئذ يسلّم إلى الحاضر نصيبه ويضمنه استظهارًا.

ولو كان ذا فرض أُعطى مع اليقين بانتفاء الوارث نصيبه تامًّا، وعلى التّقدير الثّانى يعطيه اليقين إن لو كان وارث فيعطى الزّوج الرّبع والزّوجة ربع الثّمن معجّلاً من غير تضمين وبعد البحث يتمّم الحصّة مع التّضمين، ولو كان الوارث ممّن يحجبه غيره كالأخ فإن أقام البيّنة الكاملة أُعطى المال وإن أقام بيّنة غير كاملة أعطى بعد البحث والاستظهار بالتّضمين.

الرّابعة: إذا ماتت امرأة وابنها فقال أخوها: مات الولد أوّلاً ثمّ المرأة فالميراث لى

وللزّوج نصفان، وقال الزّوج: بل ماتت المرأة ثمّ الولد فالمال لى، قضى لمن تشهد له البيّنة ومع عدمها لا يقضى بإحدى الدّعويين لأنّه لا ميراث إلّا مع تحقّق حياة الوارث، فلا ترث الأمّ من الولد ولا الابن من أمّه ويكون تركة الابن لأ بيه وتركة الزّوجة بين الأخ والزّوج.

الخامسة: لو قال: هذه الأمَة ميراث من أبى، وقالت الزّوجة: هذه أصدقَنى إيّاها أبوك، أقام كلّ منهما بيّنة يُقضى ببيّنة المرأة لأنّها تشهد بما يمكن خفاؤه على الأخرى.

المقصد الرّابع: فى الاختلاف فى الولد:

إذا وطىء اثنان امرأة وطئًا يلحق به النّسب إمّا أن تكون زوجة لأحدهما ومشتبهة على الآخر أو مشتبهة عليهما أو يعقد كلّ واحد منهما عليها عقدًا فاسدًا ثمّ تأتى بولد لستّة أشهر فصاعدًا ما لم يتجاوز أقصى الحمل فحينئذ يقرع بينهما ويلحق بمن تعيّنه القرعة سواء كان الواطئان مسلمين أو كافرين أو عبدين أو حرّين أو مختلفين فى الإسلام والكفر والحرّيّة والرّقّ أو أبًا وابنه، هذا إذا لم يكن لأحدهما بيّنة.

ويلحق النّسب بالفراش المنفرد والدّعوى المنفردة وبالفراش المشترك والدّعوى المشتركة ويقضى فيه بالبيّنة ومع عدمها بالقرعة.

كتاب الشهادات

والنّظر فى أطراف خمسة :

الأوّل: فى صفات الشّهود : ويشترط فيه ستّة أوصاف :

الأوّل: البلوغ: فلا تقبل شهادة الصّبىّ ما لم يصِرْ مكلّفاً ، وقيل : تقبل مطلقاً إذا بلغ عشرًا ، وهو متروك . واختلفت عبارة الأصحاب فى قبول شهادتهم فى الجراح والقتل فروى جميل عن أبى عبد الله عليه السّلام : تقبل شهادتهم فى القتل ويؤخذ بأوّل كلامهم ، ومثله روى محمّد بن حمران عن أبى عبد الله عليه السّلام . وقال الشّيخ فى النّهاية : تُقبل شهادتهم فى الجراح والقصاص ، وقال فى الخلاف : تُقبل شهادتهم فى الجراح ما لم يتفرّقوا إذا اجتمعوا على مباح . والتّهجّم على الدّماء بخبر الواحد خطر فالأولى الاقتصار على القبول فى الجراح بالشّروط الثّلاثة : بلوغ العشر و بقاء الاجتماع إذا كان على مباح تمسّكاً بموضع الوفاق.

الثّانى: كمال العقل: فلا تقبل شهادة المجنون إجماعاً ، أمّا من يناله الجنون أدوارًا فلا بأس بشهادته حال إفاقته لكن بعد استظهار الحاكم بما يتيقّن معه حضور ذهنه واستكمال فطنته ، وكذا من يعرض له السّهو غالباً فربّما سمع الشّىء و نسى بعضه فيكون ذلك مغيّرًا لفائدة اللّفظ وناقلاً لمعناه فحينئذ يجب الاستظهار عليه حتّى يستثبت ما يشهد به ، وكذا المغفّل الّذى فى جبلّته البله فربّما استغلط لعدم تفطّنه لمزايا الأمور والأولى الإعراض عن شهادته ما لم يكن الأمر الجلىّ الّذى يتحقّق الحاكم استثبات

الشّاهد له وأنّه لا يسهو فى مثله.

الثّالث: الإيمان: فلا تقبل شهادة غير المؤمن وإن اتّصف بالإسلام لا على مؤمن ولا على غيره لا تّصافه بالفسق والظّلم المانع من قبول الشّهادة، نعم تقبل شهادة الذّمّىّ خاصّة فى الوصيّة إذا لم يوجد من عدول المسلمين من يشهد بها، ولا يشترط كون الموصى فى غربة وباشتراطه رواية مطّرحة.

ويثبت الإيمان بمعرفة الحاكم أو قيام البيّنة أو الإقرار، وهل تقبل شهادة الذّمّىّ على الذّمّىّ؟ قيل: لا، وكذا لا تقبل على غير الذّمّىّ، وقيل: تقبل شهادة كلّ ملّة على ملّتهم، وهو استناد إلى رواية سُماعة، والمنع أشبه.

الرّابع: العدالة: إذ لا طمأنينة مع التّظاهر بالفسق ولا ريب فى زوالها بمواقعة الكبائر كالقتل والزّنى واللّواط وغصب الأموال المعصومة وكذا بمواقعة الصّغائر مع الإصرار أو فى الأغلب، أمّا لو كان فى النّدرة فقد قيل: لا يقدح لعدم الانفكاك منها إلّا فيما يقلّ فاشتراطه التزام للأشقّ، وقيل: يقدح لإمكان التّدارك بالاستغفار، والأوّل أشبه.

وربّما توهّم واهم أنّ الصّغائر لا تطلق على الذّنب إلّا مع الإحباط وهذا بالإعراض عنه حقيق، فإنّ إطلاقها بالنّسبة ولكلّ فريق اصطلاح، ولا يقدح فى العدالة ترك المندوبات، ولو أصرّ مضربًا عن الجميع ما لم يبلغ حدًّا يؤذن بالتّهاون بالسّنن.

وهنا مسائل:

الأولى: كلّ مخالف فى شىء من أصول العقائد تُرَدّ شهادته سواء استند فى ذلك إلى التّقليد أو إلى الاجتهاد، ولا تردّ شهادة المخالف فى الفروع من معتقدى الحقّ إذا لم يخالف الإجماع ولا يفسق وإن كان مخطئًا فى اجتهاده.

الثّانية: لا تقبل شهادة القاذف ولو تاب قبلت، وحدّ التّوبة أن يكذّب نفسه وإن كان صادقًا ويورّى باطنًا، وقيل: يكذّبها إن كان كاذبًا ويخطّئها فى الملإ إن كان صادقًا، والأوّل مروىّ. وفى اشتراط إصلاح العمل زيادة عن التّوبة تردّد والأقرب الاكتفاء بالاستمرار لأنّ بقاءه على التّوبة إصلاح ولو ساعة، ولو أقام بيّنة بالقذف أو

صدّقه المقذوف فلا حدّ عليه ولا ردّ.

الثّالثة: اللّعب بآلات القمار كلّها حرام كالشّطرنج والنّرد والأربعة عشر وغيرذلك سواء قصد اللّهو أو الحذق أو القمار.

الرّابعة: شارب المسكر تردّ شهادته ويفسق خمرًا كان أو نبيذًا أو تبعًا أو منصفًا أو فضيخًا ولو شرب منه قطرة وكذا الفقّاع، وكذا العصير إذا غلى من نفسه أو بالنّار ولو لم يسكر إلّا أن يغلى حتّى يذهب ثلثاه، أمّا غير العصير من التّمر أو البسر فالأصل أنّه حلال ما لم يسكر، ولا بأس باتّخاذ الخمر للتّخليل.

الخامسة: مدّ الصّوت المشتمل على التّرجيع المطرب يفسق فاعله وتردّ شهادته وكذا مستمعه سواء استعمل فى شعر أو قرآن ولا بأس بالحداء به، ويحرّم من الشّعر ما تضمّن كذبًا أو هجاء مؤمن أو تشبيبًا بامرأة معروفة غير محلّلة له وما عداه مباح والإكثار منه مكروه.

السّادسة: الزّمر والعود والصّنج وغير ذلك من آلات اللّهو حرام يفسق فاعله ومستمعه، ويكره الدّفّ فى الإملاك والختان خاصّة.

السّابعة: الحسد معصية وكذا بغضة المؤمن والتّظاهر بذلك قادح فى العدالة.

الثّامنة: لبس الحرير للرّجال فى غير الحرب اختيارًا محرّم تُردّ به الشّهادة، وفى المتكأ عليه والافتراش له تردّد، والجواز مرويّ. وكذا يحرّم التّختّم بالذّهب والتّحلّى به للرّجال.

التّاسعة: اتّخاذ الحَمَام للأُنس وإنفاذ الكتب ليس بحرام، وإن اتّخذها للفرحة والتّطيّر فهو مكروه والرّهان عليها قمار.

العاشرة: لا تُردّ شهادة أحد من أرباب الصّنائع المكروهة كالصياغة وبيع الرّقيق ولا من أرباب الصّنائع الدّنيّة كالحياكة والحجامة ولو بلغت فى الدّناءة كالزّبّال والوقّاد لأنّ الوثوق بشهادته مستند إلى تقواه.

الخامس: ارتفاع التّهمة: ويتحقّق المقصود ببيان مسائل :

الأولى: لا تقبل شهادة من يجرّ بشهادته نفعًا كالشّريك فيما هو شريك فيه وصاحب

الدّين إذا شهد للمحجور عليه والسّيّد لعبده المأذون والوصيّ فيما هو وصيّ فيه، وكذا لا تقبل شهادة من يستدفع بشهادته ضررًا كشهادة أحد العاقلة بجرح شهود الجناية، وكذا شهادة الوكيل والوصيّ بجرح شهود المدّعى على الموصى أو الموكّل.

الثّانية: العداوة الدّينيّة لا تمنع القبول فإنّ المسلم تقبل شهادته على الكافر، أمّا الدّنيويّة فإنّها تمنع سواء تضمّنت فسقًا أو لم تتضمّن، وتتحقّق العداوة بأن يُعلم من حال أحدهم السّرور بمساءة الآخر والمساءة بسروره أو يقع بينهما تقاذف، وكذا لو شهد بعض الرّفقاء لبعض على القاطع عليهم الطّريق لتحقّق التّهمة أمّا لو شهد العدوّ لعدوّه قُبلت لانتفاء التّهمة.

الثّالثة: النّسب وإن قرب لا يمنع قبول الشّهادة كالأب لولده وعليه والولد لوالده والأخ لأخيه وعليه، وفي قبول شهادة الولد على والده خلاف والمنع أظهر سواء شهد بمال أو بحقّ متعلّق ببدنه كالقصاص والحدّ، وكذا تقبل شهادة الزّوج لزوجته والزّوجة لزوجها مع غيرها من أهل العدالة، ومنهم من شرط في الزّوج الضّميمة كالزّوجة ولا وجه له، ولعلّ الفرق إنّما هو لاختصاص الزّوج بمزيد القوّة في المزاج من أن تجذبه دواعي الرّغبة، والفائدة تظهر لو شهد فيما يقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين، وتظهر الفائدة في الزّوجة لو شهدت لزوجها في الوصيّة، وتقبل شهادة الصّديق لصديقه وإن تأكّدت بينهما الصّحبة والملاطفة لأنّ العدالة تمنع التّسامح.

الرّابعة: لا تقبل شهادة السّائل في كفّه لأنّه يسخط إذا منع ولأنّ ذلك يأذن بمهانة النّفس فلا يؤمن على المال، ولو كان ذلك مع الضّرورة نادرًا لم يقدح في شهادته.

الخامسة: تقبل شهادة الأجير والضّيف وإن كان لهما ميل إلى المشهود له لكن يرفع التّهمة تمسّكهما بالأمانة.

لواحق هذا الباب وهي ستّة:

الأولى: الصّغير والكافر والفاسق المُعلِن إذا عرفوا شيئًا ثمّ زال المانع عنهم فأقاموا تلك الشّهادة قُبلت لاستكمال شرائط القبول، ولو أقامها أحدهم في حال المانع فردّت ثمّ

أعادها بعد زوال المانع قُبلت، وكذا العبد لو ردّت شهادته على مولاه ثمّ أعادها بعد عتقه أو الولد على أبيه فردّت ثمّ مات الأب وأعادها، أمّا الفاسق المستتر إذا أقام فردّت ثمّ تاب وأعادها فهنا تهمة الحرص على دفع الشّبهة عنه لاهتمامه بإصلاح الظّاهر لكنّ الأشبه القبول.

الثّانية: قيل: لا تقبل شهادة المملوك أصلاً، وقيل: تقبل مطلقًا، وقيل: تقبل إلّا على مولاه، ومنهم من عكس، والأشهر القبول إلّا على المولى. ولو أعتق قُبلت شهادته وعلى مولاه وكذا حكم المدبّر والمكاتب المشروط، أمّا المطلق إذا أدّى من مكاتبته شيئًا قال في النّهاية: تُقبل على مولاه بقدر ما تحرّر منه، وفيه تردّد أقربه المنع.

الثّالثة: إذا سمع الإقرار صار شاهدًا وإن لم يستدعه المشهود عليه، وكذا لو سمع اثنين يوقّعان عقدًا كالبيع والإجارة والنّكاح وغيره، وكذا لو شاهد الغصب أو الجناية، وكذا لو قال له الغريمان: لا تشهد علينا، فسمع منهما أو من أحدهما ما يوجب حكمًا. وكذا لو خبيء فنطق المشهود عليه مسترسلاً.

الرّابعة: التّبرّع بالشّهادة قبل السّؤال يطرق التّهمة فيمنع القبول، أمّا في حقوق الله أو الشّهادة للمصالح العامّة فلا يمنع إذ لا مدّعى لها وفيه تردّد.

الخامسة: المشهور بالفسق إذا تاب لتُقبل شهادته، الوجه أنّها لا تُقبل حتّى يُستبان استمراره على الفلاح، وقال الشّيخ: يجوز أن يقول: تُب أَقبَلُ شهادتك.

السّادسة: إذا حكم الحاكم ثمّ تبيّن في الشّهود ما يمنع القبول فإن كان متجدّدًا بعد الحكم لم يقدح، وإن كان حاصلاً قبل الإقامة وخفي عن الحاكم نقض الحكم إذا علم.

الوصف السّادس طهارة المولد: فلا تقبل شهادة ولد الزّنى أصلاً، وقيل: تقبل في اليسير مع تمسّكه بالصّلاح، وبه رواية نادرة. ولو جُهلت حاله، قُبلت شهادته وإن نالته بعض الألسن.

الطّرف الثّاني: فيما به يصير شاهدًا :

والضّابط العلم لقوله تعالى: وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ، ولقوله عليه السّلام وقد سُئل عن الشّهادة وقال: هل ترى الشّمس؟ فقال: نعم، قال: على مثلها فاشهد أو دَعْ.

ومستندها إمّا المشاهدة أو السّماع أو هما، فما يفتقر إلى المشاهدة الأفعال لأنّ آلة السّمع لا تدركها كالغصب والسّرقة والقتل والرّضاع والولادة والزّنى واللّواط فلا يصير شاهدًا بشيء من ذلك إلّا مع المشاهدة ويقبل فيه شهادة الأصمّ، وفي رواية يؤخذ بأوّل قوله لا بثانيه وهي نادرة.

وما يكفي فيه السّماع فالنّسب والموت والملك المطلق لتعذّر الوقوف عليه مشاهدة في الأغلب، ويتحقّق كلّ واحد من هذه بتوالي الأخبار من جماعة لا بضمّهم قيد المواعدة أو يستفيض ذلك حتّى يُتاخم العلم، وفي هذا عندي تردّد.

وقال الشّيخ: لو شهد عدلان فصاعدًا صار السّامع متحمّلاً وشاهد أصل لا شاهدًا على شهادتهما لأنّ ثمرة الاستفاضة الظّنّ وهو حاصل بهما، وهو ضعيف لأنّ الظّنّ يحصل بالواحد.

فرع :

لو سمعه يقول للكبير: هذا ابني، وهو ساكت، أو قال: هذا أبي، وهو ساكت، قال في المبسوط: صار متحمّلاً لأنّ سكوته في معرض ذلك رضًا بقوله عرفًا، وهو بعيد لاحتماله غير الرّضا.

تفريع على القول بالاستفاضة :

الأوّل: الشّاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسّبب مثل البيع والهبة والاستغنام لأنّ ذلك لا يثبت بالاستفاضة فلا يُعزى الملك إليه مع إثباته بالشّهادة المستندة إلى الاستفاضة، أمّا لو عزاه إلى الميراث صحّ لأنّه يكون عن الموت الّذي يثبت بالاستفاضة، والفرق تكلّف لأنّ الملك إذا ثبت بالاستفاضة لم تقدح الضّميمة مع حصول ما يقتضي جواز الشّهادة.

الثّاني: إذا شهد بالملك مستندًا إلى الاستفاضة هل يفتقر إلى مشاهدة اليد والتّصرّف؟ الوجه: لا. أمّا لو كان لواحد يد ولآخر سماع مستفيض، فالوجه ترجيح اليد لأنّ السّماع قد يحتمل إضافة الاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره ولا تُزال اليد بالمحتمل.

مسائل ثلاث:

الأولى: لا ريب أنّ المتصرّف بالبناء والهدم والإجارة بغير منازع يشهد له بالملك المطلق، أمّا من في يده دار فلا شبهة في جواز الشّهادة له باليد، وهل يشهد له بالملك المطلق؟ قيل: نعم، وهو المرويّ وفيه إشكال من حيث أنّ اليد لو أوجبت الملك له لم تسمع دعوى من يقول: الدّار الّتي في يد هذا لي، كما لا تسمع لو قال: ملك هذا لي.

الثّانية: الوقف والنّكاح يثبت بالاستفاضة أمّا على ما قلناه فلا ريب فيه، وأمّا على الاستفاضة المفيدة لغالب الظّنّ فلأنّ الوقف للتّأييد فلو لم تسمع فيه الاستفاضة لبطلت الوقوف مع امتداد الأوقات وفناء الشّهود، وأمّا النّكاح فلأنّا نقضي بأنّ خديجة عليها السّلام زوجة النّبيّ صلّى الله عليه وآله كما نقضي بأنّها أمّ فاطمة عليها السّلام، ولو قيل: إنّ الزّوجيّة تثبت بالتّواتر، كان لنا أن نقول: التّواتر لا يثمر إلّا إذا استند السّماع إلى المحسوس، ومن المعلوم أنّ المخبرين لم يخبروا عن مشاهدة العقد ولا عن إقرار النّبيّ صلّى الله عليه وآله بل نقل الطّبقات متّصل إلى الاستفاضة الّتي هي الطّبقة الأولى، ولعلّ هذا أشبه بالصّواب.

الثّالثة: الأخرس يصحّ منه تحمّل الشّهادة وأداؤها ويبنى على ما يتحقّقه الحاكم من إشارته، فإن جهلها اعتمد فيها على ترجمة العارف بإشارته، نعم يفتقر إلى مترجِمَيْن ولا يكون المترجمان شاهدين على شهادته بل يثبت الحكم بشهادته أصلاً لا بشهادة المترجمين فرعًا.

الثّالث: ما يفتقر إلى السّماع والمشاهدة كالنّكاح والبيع والشّراء والصّلح والإجارة فإنّ حاسّة السّمع يكفي في فهم اللّفظ ويحتاج إلى البصر لمعرفة اللّافظ ولا لبس في شهادة

من اجتمع له الحاسّتان، أمّا الأعمى فتقبل شهادته فى العقد قطعًا لتحقّق الآلة الكافية فى فهمه فإن انضمّ إلى شهادته معرِّفان جاز له الشّهادة على العاقد مستندًا إلى تعريفهما كما يشهد المبصر على تعريف غيره، ولو لم يحصل ذلك وعرف هوصوت العاقد معرفة يزول معها الاشتباه قيل: لا يقبل لأنّ الأصوات تتماثل، والوجه أنّها تقبل فإنّ الاحتمال يندفع باليقين لأنّا نتكلّم على تقديره. وبالجملة فإنّ الأعمى تصحّ شهادته متحمّلاً ومؤدّيًا عن علمه وعن الاستفاضة فيما يشهد به بالاستفاضة، ولو تحمّل شهادة وهو مبصر ثمّ عمى فإن عرف نسب المشهود أقام الشّهادة، وإن شهد على العين وعرف الصّوت يقينًا جاز أيضًا، أمّا شهادته على المقبوض فماضية قطعًا، وتقبل شهادته إذا ترجم للحاكم عبارة حاضر عنده.

الطرف الثّالث: فى أقسام الحقوق:

وهى قسمانْ: حقّ الله سبحانه وحقّ الآدمىّ.

والأوّل منه: ما لا يثبت إلّا بأربعة رجال كالزّنى واللّواط والسّحق، وفى إتيان البهائم قولان أصحّهما ثبوته بشاهدين، ويثبت الزّنى خاصّة بثلاثة رجال وامرأتين وبرجلين وأربع نساء غير أنّ الأخيرلا يثبت به الرّجم ويثبت به الجلد ولا يثبت بغير ذلك، ومنه ما يثبت بشاهدين وهو ما عدا ذلك من الجنايات الموجبة للحدود كالسّرقة وشرب الخمر والرّدّة، ولا يثبت شىء من حقوق الله تعالى بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين ولا بشهادة النّساء منفردات ولو كثرن.

وأمّا حقوق الآدمىّ فثلاثة:

منها ما لا يثبت إلّا بشاهدين، وهو الطّلاق والخلع والوكالة والوصيّة إليه والنّسب ورؤية الأهلّة، وفى العتق والنّكاح والقصاص تردّد أظهره ثبوته بالشّاهد والمرأتين.

ومنها ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين، وهو الدّيون والأموال كالقرض والقراض والغصب، وعقود المعاوضات كالبيع والصّرف والسّلم والصّلح والإجارات والمساقاة والرّهن والوصيّة له والجناية الّتى توجب الدّية، وفى الوقف تردّد

أظهره أنّه يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين.

الثّالث: ما يثبت بالرّجال والنّساء منفردات ومنضمّات، وهو الولادة والاستهلال وعيوب النّساء الباطنة، وفى قبول شهادة النّساء منفردات فى الرّضاع خلاف أقربه الجواز. وتقبل شهادة امرأتين مع رجل فى الدّيون والأموال وشهادة امرأتين مع اليمين، ولا تقبل فيه شهادة النّساء منفردات ولو كثرن، وتقبل شهادة المرأة الواحدة فى ربع ميراث المستهِل وفى ربع الوصيّة، وكلّ موضع تُقبل فيه شهادة النّساء لا يثبت بأقلّ من أربع.

مسائل:

الأولى: الشّهادة ليست شرطًا فى شىء من العقود إلّا فى الطّلاق، ويستحبّ فى النّكاح والرّجعة وكذا فى البيع.

الثّانية: حكم الحاكم يتبع للشّهادة، فإن كانت مُحِقّة نُفّذ الحكم باطنًا وظاهرًا وإلّا نُفذّ ظاهرًا، وبالجملة الحكم يُنفذّ عندنا ظاهرًا لا باطنًا، ولا يستبيح المشهود له ما حكم له إلّا مع العلم بصحّة الشّهادة أو الجهل بحالها.

الثّالثة: إذا ادّعى من له أهليّة التّحمّل وجب عليه وقيل: لا يجب، والأوّل مروىّ والوجوب على الكفاية. ولا يتعيّن إلّا مع عدم غيره ممّن يقوم بالتّحمّل، أمّا الأداء فلا خلاف فى وجوبه على الكفاية، فإن قام غيره سقط عنه، وإن امتنعوا لحقهم الذّمّ والعقاب، ولو عُدِم الشّهود إلّا اثنان تعيّن عليهما ولا يجوز لهما التّخلّف إلّا أن تكون الشّهادة مضرّة بهما ضررًا غير مستحقّ.

الطّرف الرّابع: فى الشّهادة على الشّهادة:

وهى مقبولة فى حقوق النّاس عقوبة كانت كالقصاص أو غير عقوبة كالطّلاق والنّسب والعُتق، أو مالاً كالقراض والقرض وعقود المعاوضات، أو ما لا يطّلع عليه الرّجال غالبًا كعيوب النّساء والولادة والاستهلال.

ولا تقبل فى الحدود سواء كانت لله محضاً كحدّ الزّنى واللّواط والسّحق، أو مشتركة كحدّ السّرقة والقذف على خلاف فيهما.

ولا بدّ أن يشهد اثنان على الواحد لأنّ المراد إثبات شهادة الأصل وهو لا يتحقّق بشهادة الواحد، فلو شهد على كلّ واحد اثنان صحّ، وكذا لو شهد اثنان على شهادة كلّ واحد من شاهدى الأصل، وكذا لو شهد شاهد أصل وهو مع آخر على شهادة أصل آخر، وكذا لو شهد اثنان على جماعة كفى شهادة الاثنين على كلّ واحد منهم، وكذا لو كان شهود الأصل شاهدًا وامرأتين فشهد على شهادتهم اثنان أو كان الأصل فيما يقبل فيه شهادتهنّ منفردات كفى شهادة اثنين عليهنّ.

وللتحمّل مراتب أتمّها أن يقول شاهد الأصل: أشهد على شهادتى أنّنى أشهد على فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا، وهو الاسترعاء. وأخفض منه أن يسمعه يشهد عند الحاكم إذ لا ريب فى تصريحه هناك بالشّهادة، ويليه أن يسمعه يقول: أنا أشهد لفلان بن فلان على فلان بن فلان بكذا، ويذكر السّبب مثل أن يقول: من ثمن ثوب أو عقار، إذ هى صورة جزم وفيه تردّد. أمّا لو لم يذكر سبب الحقّ بل اقتصر على قوله: أنا أشهد لفلان على فلان بكذا، لم يصر متحمّلاً لاعتياد التّسامح بمثله وفى الفرق بين هذه وبين ذكر السّبب إشكال.

ففى صورة الاسترعاء يقول: أشهدنى فلان على شهادته. وفى صورة سماعه عند الحاكم يقول: أشهد أنّ فلاناً شهد عند الحاكم بكذا. وفى صورة السّماع لا عنده يقول: أشهد أنّ فلاناً شهد على فلان لفلان بكذا بسبب كذا.

ولا تُقبل شهادة الفرع إلّا عند تعذّر حضور شاهد الأصل، ويتحقّق العذر بالمرض وما ماثله وبالغيبة ولا تقدير لها، وضابطه مراعاة المشقّة على شاهد الأصل فى حضوره.

ولو شهد شاهد الفرع، فأنكر شاهد الأصل فالمرويّ العمل بشهادة أعدلهما، فإن تساويا أطرح الفرع، وهو يشكل بما أنّ الشّرط فى قبول الفرع عدم الأصل وربّما أمكن لو قال الأصل: لا أعلم. ولو شهد الفرعان ثمّ حضر شاهد الأصل فإن كان بعد الحكم لم يقدح فى الحكم وافقا أو خالفا، وإن كان قبله سقط اعتبار الفرع وبقى الحكم لشاهد

الأصل، ولو تغيّرت حال الأصل بفسق أو كفر لم يحكم بالفرع لأنّ الحكم مستند إلى شهادة الأصل.

وتقبل شهادة النّساء على الشّهادة فيما يقبل فيه شهادة النّساء منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصيّة، وفيه تردّد أشبهه المنع. ثمّ الفرعان إن سمّيا الأصل وعدّلاه قُبل، وإن سمّياه ولم يعدّلاه سمعها الحاكم وبحث عن الأصل وحكم مع ثبوت ما يقتضي القبول وطرح مع ثبوت ما يمنع القبول لو حضر وشهد، أمّا لو عدّلاه ولم يسمّياه لم يقبل.

ولو أقرّ باللّواط أو بالزّنى بالعمّة أو الخالة أو بوطء البهيمة ثبت بشهادة شاهدين، وتقبل في ذلك الشّهادة على الشّهادة ولا يثبت بها حدّ ويثبت انتشار حرمة النّكاح، وكذا لا يثبت التّعزير في وطء البهيمة ويثبت تحريم الأكل في المأكولة وفي الأخرى وجوب بيعها في بلد آخر.

الطّرف الخامس: في اللّواحق:

وهي قسمان:

القسم الأوّل: في اشتراط توارد الشّاهدين على المعنى الواحد:

ويترتّب عليه مسائل:

الأولى: توارد الشّاهدين على الشّيء الواحد شرط في القبول، فإن اتّفقا معنى حكم بهما وإن اختلفا لفظًا إذ لا فرق بين أن يقولا: غصب، وبين أن يقول أحدهما: غصب والآخر انتزع. ولا يحكم لو اختلفا معنى مثل أن يشهد أحدهما بالبيع والآخر بالإقرار بالبيع لأنّهما شيئان مختلفان، نعم لو حلف مع أحدهما ثبت.

الثّانية: لو شهد أحدهما أنّه سرق نصابًا غدوة وشهد الآخر أنّه سرق عشيّة لم يحكم بها لأنّها شهادة على فعلين، وكذا لو شهد الآخر أنّه سرق ذلك بعينه عشيّة لتحقّق التّعارض أو لتغاير الفعلين.

الثّالثة: لو قال أحدهما: سرق دينارًا، وقال الآخر: درهمًا، أو قال أحدهما: سرق

ثوبًا أبيض، وقال الآخر: أسود، ففى كلّ واحد منهما يجوز أن يحكم مع أحدهما مع يمين المدّعى لكن يثبت له الغرم ولا يثبت القطع. ولو تعارض فى ذلك بيّنتان على عين واحدة سقط القطع للشّبهة ولم يسقطه الغرم، ولو كان تعارض البيّنتين لا على عين واحدة ثبت الثّوبان والدّرهمان.

الرّابعة: لو شهد أحدهما أنّه باعه هذا الثّوب غدوة بدينار وشهد له آخر أنّه باعه ذلك الثّوب بعينه فى ذلك الوقت بدينارين لم يثبتا لتحقّق التّعارض وكان له المطالبة بأيّهما شاء مع اليمين، ولو شهد له مع كلّ واحد شاهد آخر ثبت الدّيناران ولا كذلك لو شهد واحد بالإقرار بألف والآخر بألفين فإنّه يثبت الألف بهما والآخر بانضمام اليمين، ولو شهد بكلّ واحد شاهدان يثبت ألف بشهادة الجميع والألف الآخر بشهادة اثنين وكذا لو شهد أنّه سرق ثوبًا قيمته درهم وشهد آخر أنّه سرقه وقيمته درهمان ثبت الدّرهم بشهادتهما والآخر بالشّاهد واليمين، ولو شهد بكلّ صورة شاهدان ثبت الدّرهم بشهادة الجميع والآخر بشهادة الشّاهدين بهما ولو شهد أحدهما بالقذف غدوة والآخر عشيّة أو بالقتل كذلك لم يحكم بشهادتهما لأنّها شهادة على فعلين أمّا لو شهد أحدهما بإقراره بالعربيّة والآخر بالعجميّة قُبل لأنّه إخبار عن شىء واحد.

القسم الثّانى: فى الطّوارىء:

وهى مسائل:

الأولى: لو شهدا ولم يحكم بهما فماتا حكم بهما وكذا لو شهدا ثمّ زكّيا بعد الموت.

الثّانية: لو شهدا ثمّ فسقا قبل الحكم حكم بهما لأنّ المعتبر بالعدالة عند الإقامة، ولو كان حقًّا لله كحدّ الزّنى لم يحكم لأنّه مبنىّ على التّخفيف ولأنّه نوع شبهة، وفى الحكم بحدّ القذف والقصاص تردّد أشبهه الحكم لتعلّق حقّ الآدمىّ به.

الثّالثة: لو شهدا لم يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به إليهما لم يحكم لهما بشهادتهما.

الرّابعة: لو رجعا عن الشّهادة قبل الحكم لم يحكم، ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء

وتلف المحكوم به لم ينقض الحكم وكان الضّمان على الشّهود، ولو رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء فإن كان حدًّا لله نقض الحكم للشّبهة الموجبة للسّقوط وكذا لو كان للآدميّ كحدّ القذف أو مشتركًا كحدّ السّرقة، وفى نقض الحكم لما عدا ذلك من الحقوق تردّد. أمّا لو حُكم وسلّم فرجعوا والعين قائمة فالأصحّ أنّه لا ينقض ولا تُستعاد العين وفى النّهاية تردّ على صاحبها، والأوّل أظهر.

الخامسة: المشهود به إن كان قتلاً أو جرحًا فاستوفى ثمّ رجعوا فإن قالوا: تعمّدنا، اقتصّ منهم، وإن قالوا: أخطأنا، كان عليهم الدّية، وإن قال بعضهم: تعمّدنا، وبعض: أخطأنا، فعلى المقرّ بالعمد القصاص وعلى المقرّ بالخطأ نصيبه من الدّية، ولوليّ الدّم قتل المقرّين بالعمد أجمع وردّ الفاضل عن دية صاحبه وله قتل البعض ويرد الباقون قدر جنايتهم.

ولو قال أحد شهود الزّنى بعد رجم المشهود عليه: تعمّدت، فإن صدّقه الباقون كان لأولياء الدّم قتل الجميع ويردّون ما فضل عن دية المرجوم، وإن شاءوا قتلوا واحدًا ويردّ الباقون تكملة ديته بالحصص بعد وضع نصيب المقتول، وإن شاءوا قتلوا أكثر من واحد ويردّ الأولياء ما فضل من دية صاحبهم وأكمل الباقون من الشّهود ما يعوز بعد نصيب المقتولين. أمّا لو لم يصدّقه الباقون لم يمض إقراره إلّا على نفسه فحسب، وقال فى النّهاية: يُقتل ويردّ عليه الباقون ثلاثة أرباع الدّية، ولا وجه له. ولو شهدا بالعتق فحكم ثمّ رجعا ضمنا القيمة تعمّدًا أو خطأ لأنّهما أتلفاه بشهادتهما.

السّادسة: إذا ثبت أنّهم شهدوا بالزّور نُقض الحكم واستعيد المال، فإن تعذّر غُرّم الشّهود، ولو كان قتلاً ثبت عليهم القصاص وكان حكمهم حكم الشّهود إذا أقرّوا بالعمد، ولو باشر الوليّ القصاص واعترف بالتّزوير لم يضمن الشّهود وكان القصاص على الوليّ.

السّابعة: إذا شهدا بالطّلاق ثمّ رجعا فإن كان بعد الدّخول لم يضمنا، وإن كان قبل الدّخول ضمنا نصف المهر المسمّى لأنّهما لا يضمنان إلّا ما دفعه المشهود عليه بسبب الشّهادة.

فروع :

الأوّل: إذا رجعا معـاً ضمنا بالسّويّة ، وإن رجع أحدهما ضمن النّصف ، ولو ثبت بشاهد وامرأتين فرجعوا ضمن الرّجل النّصف وضمنت كلّ واحدة الرّبع ، ولو كان عشر نسوة مع شاهد فرجع الرّجل ضمن السّدس وفيه تردّد.

الثّاني: لو كان الشّهود ثلاثة ضمن كلّ واحد منهم الثّلث ولو رجع واحد منفردًا وربّما خطر أنّه لا يضمن لأنّ فى الباقين ثبوت الحقّ، ولا يضمن الشّاهد ما يحكم به بشهادة غيره للمشهود له ، والأوّل اختيار الشّيخ رحمه الله ، وكذا لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان منهنّ قيل: كان على كلّ واحدة نصف السّدس لاشتراكهم فى نقل المال ، والإشكال فيه كما فى الأوّل.

الثّالث: لو حكم فقامت البيّنة بالجرح مطلقة لم ينقض الحكم لاحتمال التّجدّد بعد الحكم، ولو تعيّن الوقت وهو متقدّم على الشّهادة نقض، ولو كان بعد الشّهادة وقبل الحكم لم ينقض، وإذا نقض الحكم فإن كان قتلاً أو جرحـًا فلا قَود والدّية فى بيت المال، ولو كان المباشر للقصاص هو الوليّ ففى ضمانه تردّد والأشبه أنّه لا يضمن مع حكم الحاكم وإذنه ، ولو قتل بعد الحكم وقبل الإذن ضمن الدّية ، أمّا لو كان مالاً فإنه يُستعاد إن كانت العين باقية وإن كانت تالفة فعلى المشهود له لأنّه ضمن بالقبض بخلاف القصاص ، ولو كان معسرًا قال الشّيخ : ضمن الإمام ويرجع به على المحكوم له إذا أيسر، وفيه إشكال من حيث استقرار الضّمان على المحكوم له بتلف المال فى يده فلا وجه لضمان الحاكم.

مسائل :

الأولى: إذا شهد اثنان أنّ الميّت أعتق أحد مماليكه وقيمته الثّلث وشهد آخران أو الورثة أنّ العتق لغيره وقيمته الثّلث ، فإن قلنا : المنجزّات من الأصل ، عُتِقا ، وإن قلنا : تخرج من الثّلث ، فقد انعتق أحدهما ، فإن عرفنا السّابق صحّ عتقه وبطل الآخر وإن جهل استخرج بالقرعة. ولو اتّفق عتقهما فى حالة واحدة قال الشّيخ : يقرع بينهما بعتق

المقروع. ولو اختلفت قيمتهما أعتق المقروع، فإن كان بقدر الثّلث صحّ وبطل الآخر، وإن كان أزيد صحّ العتق منه فى القدر الّذى يحتمله الثّلث، وإن نقص أكملنا الثّلث من الآخر.

الثّانية: إذا شهد شاهدان بالوصيّة لزيد وشهد من ورثته عدلان أنّه رجع عن ذلك وأوصى لخالد قال الشّيخ: يقبل شهادة الرّجوع لأنّهما لا يجرّان نفعًا، وفيه إشكال من حيث أنّ المال يؤخذ من يدهما فهما غريما المدّعى.

الثّالثة: إذا شهد شاهدان لزيد بالوصيّة وشهد شاهد بالرّجوع وأنّه أوصى لعمرو كان لعمرو أن يحلف مع شاهده لأنّها شهادة منفردة لا تعارض الأولى.

الرّابعة: لو أوصى بوصيّتين منفردتين فشهد آخران أنّه رجع عن إحداهما قال الشّيخ: لا يقبل لعدم التّعيين فهى كما لو شهد بدار لزيد أو عمرو.

الخامسة: إذا ادّعى العبد العتق وأقام بيّنة تفتقر إلى البحث، ولو سأل التّفريق حتّى تثبت التّزكية قال فى المبسوط: يفرّق، وكذا قال لو أقام مدّعى المال شاهدًا واحدًا وادّعى أنّ له آخر وسأل حبس الغريم لأنّه متمكّن من إثبات حقّه باليمين، وفى الكلّ إشكال لأنّه تعجيل العقوبة قبل ثبوت الدّعوى.

المختصر النافع

لأبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن أبي زكريا
يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلي المشتهر بالمحقق وبالمحقق الحلي
٦٠٢ - ٦٧٦ هـ

كتاب القضاء

والنّظر في الصّفات والآداب وكيفيّة الحكم وأحكام الدّعوى :

والصّفات ستّ : التّكليف والإيمان والعدالة وطهارة المولد والعلم والذّكورة. ويدخل في العدالة اشتراط الأمانة والمحافظة على الواجبات، ولا ينعقد إلّا لمن له أهليّة الفتوى ولا يكفيه فتوى العلماء، ولا بدّ أن يكون ضابطًا فلو غلبه النّسيان لم ينعقد له القضاء. وهل يشترط علمه بالكتابة الأشبه نعم، لاضطراره إلى ما لا يتيّسر لغير النّبيّ صلّى الله عله وآله إلّا بها. ولا ينعقد للمرأة، وفي انعقاده للأعمى تردّد والأقرب أنّه لا ينعقد لمثل ما ذكرناه في الكتابة، وفي اشتراط الحرّيّة تردّد الأشبه أنّه لا يشترط.

ولا بدّ من إذن الإمام ولا ينعقد بنصب العوامّ له، نعم لو تراضى اثنان بواحد من الرّعيّة فحكم بينهما لزم، ومع عدم الإمام ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء أهل البيت عليهم السّلام الجامع للصّفات، وقبول القضاء عن السّلطان العادل مستحبّ لمن يثق بنفسه وربّما وجب.

النّظر الثّاني: في الآداب : وهي مستحبّة ومكروهة.

فالمستحبّ : إشعار رعيّته بوصوله إن لم يشتهر خبره، والجلوس في قضائه مستدبر القبلة، وأن يأخذ ما في يد المعزول من حجج النّاس وودائعهم، والسّؤال عن أهل السّجون وإثبات أسمائهم، والبحث عن موجب اعتقالهم ليطلق من يجب إطلاقه،

وتفريق الشّهود عند الإقامة فإنّه أوثق خصوصًا فى موضع الرّيبة عدا ذوى البصائر لما يتضمّن من الغضاضة، وأن يستحضر من أهل العلم من يخاوضه فى المسائل المشتبهة.

والمكروهات: الاحتجاب وقت القضاء، وأن يقضى مع ما يشغل النّفس كالغضب والجوع والعطش والغمّ والفرح والمرض وغلبة النّعاس، وأن يرتّب قومًا للشّهادة، وأن يشفع إلى الغريم فى إسقاط أو إبطال.

مسائل:

الأولى: للإمام أن يقضى بعلمه مطلقًا فى الحقوق، ولغيره فى حقوق النّاس وفى حقوق الله قولان.

الثّانية: إن عرف عدالة الشّاهدين حكم، وإن عرف فسقهما اطّرح، وإن جهل الأمرين فالأصحّ التّوقّف حتّى يبحث عنهما.

الثّالثة: تسمع شهادة التّعديل مطلقة ولا تسمع شهادة الجرح إلّا مفصّلة.

الرّابعة: إذا التمس الغريم إحضار الغريم وجب إجابته ولو كان امرأة إن كانت برزة، ولو كان مريضًا أو امرأة غير برزة استناب الحاكم من يحكم بينهما.

الخامسة: الرّشوة على الحاكم حرام وعلى المرتشى إعادتها.

النّظر الثّالث: فى كيفيّة الحكم:

وفيه مقاصد:

الأوّل: فى وظائف الحاكم:

وهى أربع:

الأولى: التّسوية بين الخصوم فى السّلام والكلام والمكان والنّظر والإنصات والعدل فى الحكم. ولو كان أحد الخصمين كافرًا جاز أن يكون الكافر قائمًا والمسلم قاعدًا أو أعلى منزلاً.

الثّانية: لا يجوز أن يلقّن أحد الخصمين شيئًا يستظهر به على خصمه.

الثّالثة: إذا سكتا استحبّ له أن يقول: تكلّما، أو: إن كنتما حضرتما لشيء فاذكراه، أو ما ناسبه.

الرّابعة: إذا بدر أحد الخصمين سمع منه، ولو قطع عليه غريمه منعه حتّى تنتهي دعواه أو حكومته، ولو ابتدرا الدّعوى سمع من الّذي عن يمين صاحبه، وإن اجتمع خصوم كتب أسماء المدّعين واستدعى من يخرج اسمه.

المقصد الثّاني: في جواب المدّعى عليه:

وهو إمّا إقرار أو إنكار أو سكوت.

أمّا الإقرار فيلزم إذا كان جائز الأمر رجلاً كان أو امرأة، فإن التمس المدّعي الحكم به حكم له، ولا يكتب على المقرّ حجّة إلّا بعد المعرفة باسمه ونسبه أو يشهد بذلك عدلان إلّا أن يقنع المدّعي بالحلية، ولو امتنع المقرّ من التّسليم أمر الحاكم خصمه بالملازمة، ولو التمس حبسه حبس، ولو ادّعى الإعسار كلّف البيّنة ومع ثبوته يُنظر، وفي تسليمه إلى الغرماء رواية وأشهر منها تخليته، ولو ارتاب بالمقرّ توقّف في الحكم حتّى يستبين حاله.

وأمّا الإنكار فعنده يقال للمدّعي: ألك بيّنة؟ فإن قال: نعم، أمر بإحضارها فإذا حضرت سمعها. ولو قال: البيّنة غائبة، أجّل بمقدار إحضارها. وفي تكفيل المدّعى عليه تردّد ويخرج من الكفالة عند انقضاء الأجل، وإن قال: لا بيّنة، عرّفه الحاكم أنّ له اليمين. ولا يجوز إحلافه حتّى يلتمس المدّعي، فإن تبرّع أو أحلفه الحاكم لم يعتدّ بها وأعيدت مع التماس المدّعي.

ثمّ المنكر إمّا أن يحلف أو يردّ أو ينكل.

فإن حلف سقطت الدّعوى، ولو ظفر له المدّعي بمال لم يجز له المقاصّة، ولو عاود الخصومة لم تسمع دعواه، ولو أقام بيّنة لم تسمع، وقيل: يعمل بها ما لم يشترط الحالف سقوط الحقّ بها. ولو أكذب نفسه جاز مطالبته وحلّ مقاصّته.

فإن ردّ اليمين على المدّعي صحّ، فإن حلف استحقّ، وإن امتنع سقطت دعواه.

ولو نكل المنكر عن اليمين وأصرّ قضي عليه بالنّكول، وهو المرويّ، وقيل: يردّ

اليمين على المدّعى فإن حلف ثبت حقّه وإن نكل بطل.

ولو بذل المنكر اليمين بعد الحكم بالنّكول لم يلتفت إليه، ولا يستحلف المدّعى مع بيّنة إلّا فى الدّين على الميّت يستحلف على بقائه فى ذمّته استظهارًا.

وأمّا السّكوت: فإن كان لآفة توصّل إلى معرفة إقراره أو إنكاره، ولو افتقر إلى مترجم لم يقتصر على الواحد، ولو كان عنادًا حبسه حتّى يجيب.

المقصد الثّالث: فى كيفيّة الاستحلاف:

ولا يستحلف أحد إلّا بالله ولو كان كافرًا لكن إن رأى الحاكم إحلاف الذّمّىّ بما يقتضيه دينه أردع جاز، ويستحبّ للحاكم تقديم العظة، ويجزئه أن يقول: والله ما له قبلى كذا. ويجوز تغليظ اليمين بالقول والزّمان والمكان ولا تغليظ لما دون نصاب القطع، ويحلّف الأخرس بالإشارة، وقيل: يوضع يده على اسم الله تعالى فى المصحف، وقيل: يكتب اليمين فى لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعد إعلامه فإن شربه كان حالفًا وإن امتنع ألزم الحقّ.

ولا يحلّف الحاكم أحدًا إلّا فى مجلس قضائه إلّا معذورًا كالمريض أو امرأة غير برزة، ولا يحلّف المنكر إلّا على القطع ويحلّف على فعل غيره على نفى العلم كما لو ادّعى على الوارث فأنكر، أو ادّعى أن يكون وكيله قبض أو باع. وأمّا المدّعى ولا شاهد له فلا يمين عليه إلّا مع الرّدّ أو مع نكول المنكر على قول، ويحلّف على الجزم. ويكفى مع الإنكار الحلف على نفى الاستحقاق، فلو ادّعى المنكر الإبراء أو الأداء انقلب مدّعيًا، والمدّعى منكرًا فيكفيه اليمين على بقاء الحقّ. ولا يتوجّه على الوارث بالدّعوى على موروثه إلّا مع دعوى علمه بموجبه أو إثباته وعلمه بالحقّ وأنّه ترك فى يده مالاً.

ولا تسمع الدّعوى فى الحدود مجرّدة عن البيّنة ولا يتوجّه بها يمين على المنكر، ولو ادّعى الوارث لموروثه مالاً سمع دعواه سواء كان عليه دين يحيط بالتّركة أو لم يكن، ويقضى بالشّاهد واليمين فى الأموال والدّيون ولا يقبل فى غيره مثل الهلال والحدود والطّلاق والقصاص، ويشترط شهادة الشّاهد أوّلاً وتعديله ولو بدأ باليمين وقعت لاغية

ويفتقر إلى إعادتها بعد الإقامة، ولا يحلّف مع عدم العلم ولا يثبت مال غيره.

مسألتان:

الأولى: لا يحكم الحاكم بإخبار لحاكم آخر ولا بقيام البيّنة بثبوت الحكم عند غيره، نعم لو حكم بين الخصوم وأثبت الحكم وأشهد على نفسه فشهد شاهدان بحكم عند آخر وجب على المشهود عنده إنفاذ ذلك الحكم.

الثّانية: القسمة تميّز الحقوق ولا يشترط حضور قاسم بل هو أحوط فإذا عدّلت السّهام كفت القرعة فى تحقّق القسمة، وكلّ ما يتساوى أجزاؤه يجبر الممتنع على قسمته كالحنطة والشّعير وكذا ما لا يتساوى أجزاؤه إذا لم يكن فى القسمة ضرر كالأرض والخشب ومع الضّرر لا يجبر الممتنع.

النّظر الرّابع: فى الدّعوى:

وهى تستدعى فصولاً:

الأوّل: فى المدّعى:

وهو الّذى يترك لو ترك الخصومة، وقيل: هو الّذى يدّعى خلاف الأصل أو أمرًا خفيًّا. ويشترط: التّكليف، وأن يدّعى لنفسه أو لمن له ولاية الدّعوى عنه، وإيراد الدّعوى بصيغة الجزم وكون المدّعى به مملوكًا. ومن كانت دعواه عينًا فله انتزاعها، ولو كان دينًا والغريم مقرّ باذل أو مع جحوده عليه حجّة لم يستقلّ المدّعى بالانتزاع من دون الحاكم، ولو فات أحد الشّروط وحصل للغريم فى يد المدّعى مال كان له المقاصّة ولو كان من غير جنس الحقّ، وفى سماع الدّعوى المجهولة تردّد، أشبهه الجواز.

مسائل:

الأولى: من انفرد بالدّعوى لما لا يد عليه قضى له به ومن هذا أن يكون بين جماعة كيس فيدّعيه أحدهم.

الثّانية: لو انكسرت سفينة فى البحر فما أخرجه البحر فهو لأهله وما أُخرج بالغوص فهو لمخرجه، وفى الرّواية ضعف.

الثّالثة: روى فى رجل دفع إلى رجل دراهم بضاعة يخلطها بماله ويتّجر بها، فقال: ذهبت، وكان لغيره معه مال كثير فأخذوا أموالهم، قال: يرجع عليه بماله ويرجع هو على أولئك بما أخذوا، ويمكن حمل ذلك على من خلط المال ولم يأذن له صاحبه وأذن الباقون.

الرّابعة: لو وضع المستأجر الأجرة على يد أمين فتلفت كان المستأجر ضامناً إلّا أن يكون الآجر دعاه إلى ذلك فحقّه حيث وضعه.

الخامسة: يقضى على الغائب مع قيام البيّنة ويباع ماله ويقضى دينه ويكون الغائب على حجّته ولا يُدفع إليه المال إلّا بكفلاء.

الفصل الثّانى: فى الاختلاف فى الدّعوى:

وفيه مسائل:

الأولى: لو كان فى يد رجل وامرأة جارية فادّعى أنّها مملوكته وادّعت المرأة حرّيّتها وأنّها بنتها، فإن أقام أحدهما بيّنة قضى له وإلّا تركت الجارية حتّى تذهب حيث شاءت.

الثّانية: لو تنازعا عيناً فى يدهما قضى لهما بالسّويّة ولكلّ منهما إحلاف صاحبه، ولو كانت فى يد أحدهما قضى بها للمتشبّث وللخارج إحلافه، ولو كانت فى يد ثالث وصدّق أحدهما قضى له وللآخر إحلافه، ولو صدّقهما قضى لهما بالسّويّة ولكلّ منهما إحلاف الآخر وإن كذّبهما أُقرّت فى يده.

الثّالثة: إذا تداعيا خصّاً قضى لمن إليه القمط، وهى رواية عمرو بن شمر عن جابر وفى عمرو ضعف. وعن منصور بن حازم عن أبى عبد الله عليه السّلام: أنّ عليّاً عليه السّلام قضى بذلك، وهى قضيّة فى واقعة.

الرّابعة: إذا ادّعى أبو الميّتة عارية بعض متاعها كلّف البيّنة وكان كغيره من الأنساب، وفيه رواية بالفرق ضعيفة.

الخامسة: إذا تداعى الزّوجان متاع البيت فله ما للرّجال ولها ما للنّساء وما يصلح لهما يقسم بينهما، وفى رواية: هو للمرأة وعلى الرّجال البيّنة.

وفى المبسوط: إذا لم يكن بيّنة ويدهما عليه كان بينهما.

الثّالث: فى تعارض البيّنات:

يقضى مع التّعارض للخارج إذا شهدتا بالملك المطلق على الأشبه ولصاحب اليد لو انفردت بيّنته بالسّبب كالنّتاج وقديم الملك وكذا الابتياع، ولو تساويا فى السّبب فروايتان أشبههما القضاء للخارج، ولو كانت يداهما عليه قضى لكلّ منهما بما فى يد الآخر فيكون بينهما نصفين، ولو كان المدّعى به فى يد ثالث قضى بالأعدل فالأكثر، فإن تساويا عدالة وكثرة أقرع بينهما فمن خرج اسمه أحلف وقضى له، ولو امتنع أحلف الآخر، ولو امتنعا قسم بينهما، وفى المبسوط: يقرع بينهما إن شهدتا بالملك المطلق ويقسم إن شهدتا بالملك المقيّد، والأوّل أشبه.

كتاب الشهادات

والنّظر فى أمور أربعة :

الأوّل : فى صفات الشّاهد : وهى ستّة :

الأوّل : البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصّبىّ ما لم يصر مكلّفـًا ، وقيل : تقبل إذا بلغ عشرًا ، وهو شاذّ . واختلفت عبارة الأصحاب فى قبول شهادتهم فى الجنايات ومحصّلها القبول فى الجراح مع بلوغ العشر ما لم يختلفوا ويؤخذ بأوّل قولهم ، وشرط الشّيخ فى الخلاف : ألّا يفترقوا.

الثّانى : كمال العقل ، فالمجنون لا تقبل شهادته ومن يناله الجنون أدوارًا تقبل فى حال الوثوق باستكمال فطنته.

الثّالث : الإيمان ، فلا تقبل شهادة غير المؤمن ، وتقبل شهادة الذّمّىّ فى الوصيّة خاصّة مع عدم المسلم ، وفى اعتبار الغربة تردّد.

وتقبل شهادة المؤمن على أهل الملل ، ولا تقبل شهادة أحدهم على المسلم ولا غيره ، وهل تقبل على أهل ملّته ؟ فيه رواية بالجواز ضعيفة ، والأشبه المنع.

الرّابع : العدالة ، ولا ريب فى زوالها بالكبائر ، وكذا فى الصّغائر مصرًّا وأمّا النّدرة من اللمم فلا ، ولا يقدح اتّخاذ الحَمَام للأنس وإنفاذ الكتب ، أمّا الرّهان عليها فقادح لأنّه قمار.

واللّعب بالشّطرنج تردّ به الشّهادة ، وكذا الغناء وسماعه ، والعمل بآلات اللّهو

وسماعها، والدّفّ إلّا فى الإملاك والختان، ولبس الحرير للرّجل إلّا فى الحرب، والتّختّم بالذّهب، والتّحلّى به للرّجال.

ولا تقبل شهادة القاذف، وتقبل لو تاب وحدّ توبته أن يكذّب نفسه، وفيه قول آخر متكلّف.

الخامس: ارتفاع التّهمة، فلا تقبل شهادة الجارّ نفعاً كالشّريك فيما هو شريك فيه والوصىّ فيما له فيه ولاية، ولا شهادة ذى العداوة الدّنيويّة وهو الّذى يسرّ بالمساءة ويساء بالمسرّة، والنّسب لا يمنع القبول، وفى قبول شهادة الولد على أبيه خلاف أظهره المنع، وكذا تقبل شهادة الزّوج لزوجته وشرط بعض الأصحاب انضمام غيره من أهل الشّهادة وكذا فى الزّوجة، وربّما صحّ فيها الاشتراط، والصّحبة لا تمنع القبول كالضّيف والأجير على الأشبه، ولا تقبل شهادة السّائل بكفّه لما يتّصف به من مهانة النّفس فلا يؤمن خدعه، وفى قبول شهادة المملوك روايتان أشهرهما القبول، وفى شهادته على المولى قولان، أظهرهما المنع، ولو أعتق قبلت للمولى وعليه، ولو أشهد عبديه بحمل أنّه ولده فورثهما غير الحمل وأعتقهما الوارث فشهدا للحمل قبلت شهادتهما ورجع الإرث إلى الولد ويكره له استرقاقهما، ولو تحمّل الشّهادة الصّبىّ أو الكافر أو العبد أو الخصم أو الفاسق ثمّ زال المانع وشهدوا قبلت شهادتهم.

السّادس: طهارة المولد، فلا تقبل شهادة ولد الزّنى، وقيل: تقبل فى الشّىء الدّون، وبه رواية نادرة.

ويلحق بهذا الباب مسائل:

الأولى: التّبرّع بالأداء قبل الاستنطاق يمنع القبول لتطرّق التّهمة، وهل يمنع فى حقوق الله؟ فيه تردّد.

الثّانية: الأصمّ وتقبل شهادته فيما لا يفتقر إلى السّماع، وفى رواية: يؤخذ بأوّل قوله، وكذا تقبل شهادة الأعمى فيما لا يفتقر إلى الرّؤية.

الثّالثة: لا تقبل شهادة النّساء فى الهلال والطّلاق، وفى قبولها فى الرّضاع تردّد أشبهه

القبول، ولا تقبل فى الحدود، وتقبل مع الرّجال فى الرّجم على تفصيل يأتى، وفى الجراح والقتل بأن يشهد رجل وامرأتان ويجب بشهادتهنّ الدّية لا القود، وفى الدّيون مع الرّجال، ولو انفردن كامرأتين مع اليمين فالأشبه عدم القبول، ويقبلن منفردات فى العذرة وعيوب النّساء الباطنة.

وتقبل شهادة القابلة فى ربع ميراث المستهلّ، وامرأة واحدة فى ربع الوصيّة، وكذا كلّ امرأة يثبت شهادتها فى الرّبع حتّى يكملن أربعًا فتقبل شهادتهنّ فى الوصيّة أجمع، ولا تردّ شهادة أرباب الصّنائع المكروهة كالصّياغة ولا الصّنائع الدّنيئة كالحياكة والحجامة ولو بلغت الدّناءة كالزّبّال والوقّاد، ولا ذوى العاهات كالأجذم والأبرص.

الثّانى: فيما يصير به شاهدًا:

وضابطه العلم، ومستنده المشاهدة أو السّماع. فالمشاهدة للأفعال كالغصب والقتل والسّرقة والرّضاع والولادة والزّنى واللّواط، أمّا السّماع فيثبت به النّسب والملك والوقف والزّوجيّة.

ويصير الشّاهد متحمّلاً بالمشاهدة لما يكفى فيه المشاهدة، والسّماع لما يكفى فيه السّماع وإن لم يستدعه المشهود عليه، وكذا لو قيل له: لا تشهد، فسمع من القائل ما يوجب حكمًا. وكذا لو خبىء فنطق المشهود عليه.

وإذا دُعى الشّاهد للإقامة وجب إلّا مع ضرر غير مستحقّ ولا يحلّ الامتناع مع التّمكّن، ولو دُعى للتحمّل فقولان، المروىّ: الوجوب ووجوبه على الكفاية، ويتعيّن مع عدم من يقوم بالتّحمّل.

ولا يشهد إلّا مع المعرفة أو شهادة عدلين بالمعرفة، ويجوز أن تسفر المرأة ليعرفها الشّاهد، ويشهد على الأخرس بالإشارة ولا يقيمها بالإقرار.

مسائل:

الأولى: قيل: يكفى فى الشّهادة بالملك مشاهدته يتصرّف فيه، وبه رواية والأوّل

الشّهادة بالتّصرّف لأنه دلالة الملك وليس بملك.

الثّانية: يجوز الشّهادة على ملك لا يعرفه الشّاهد إذا عرفه المتبايعان.

الثّالثة: لا يجوز إقامة الشّهادة إلّا مع الذّكر ولو رأى خطّه، وفى رواية: إن شهد معه آخر جاز إقامتها، وفى الرّواية تردّد.

الرّابعة: من حضر حسابًا وسمع شهادة ولم يُستشهد كان بالخيار فى الإقامة ما لم يحسّ بطلان الحقّ إن امتنع، وفى الرّواية تردّد.

ويكره أن يشهد لمخالف إذا خشى أنّه لو استدعاه إلى الحاكم يردّ شهادته.

الثّالث: فى الشّهادة على الشّهادة:

وهى مقبولة فى الدّيون والأموال والحقوق، ولا تقبل فى الحدود، ولا يجزىء إلّا اثنان على شاهد الأصل.

وتقبل الشّهادة على شهادة النّساء فى الموضع الّذى تقبل فيه شهادتهنّ على تردّد، وأجلى الألفاظ أن يقول: اشهد على شهادتى أنّنى أشهد على كذا.

ولا تقبل شهادة الفرع إلّا مع تعذّر حضور شاهد الأصل لمرض أو غيبة أو موت، ولو شهد الفرع فأنكر شاهد الأصل فالمرویّ: العمل بأعدلهما فإن تساويا اطّرح الفرع، وفيه إشكال لأنّ قبول شهادة الفرع مشروط بعدم شاهد الأصل. ولا تقبل شهادة على شهادة على شهادة فى شىء.

الرّابع: فى اللّواحق:

وفيه مسائل:

الأولى: إذا رجع الشّاهدان قبل القضاء لم يحكم، ولو رجعا بعد القضاء لم يُنْقَض الحكم وضمن الشّهود.

وفى النّهاية: إن كانت العين قائمة ارتجعت ولم يغرما وإن كانت تالفة ضمن الشّهود.

الثّانية: إذا ثبت أنّهما شاهدا زور نُقض الحكم واستعيدت العين مع بقائها، ومع تلفها أو تعذّرها يضمن الشّهود.

الثّالثة: لو كان المشهود به قتلاً أو رجمًا أو قطعًا فاستوفى ثمّ رجع الشّهود، فإن قالوا: تعمّدنا، اقتصّ منهم أو من بعضهم ويردّ البعض ما وجب عليهم ويتمّ الوليّ إن بقى عليه شيء. ولو قالوا: أخطأنا، لزمتهم الدّية. ولو قال بعضهم: أخطأنا، لزمه نصيبه من الدّية ولم يمض إقراره على غيره. ولو قال: تعمّدت، ردّ عليه الوليّ ما يفضل ويقتصّ منه إن شاء. وفى النّهاية: يردّ الباقون من شهود الزّنى ثلاثة أرباع الدّية ويقتل، والرّواية صحيحة السّند غير أنّ فيها تسلّطًا على الأموال المعصومة بقول واحد.

الرّابعة: لو شهدا بطلاق امرأة فزوّجت ثمّ رجعا ضمنا المهر وردّت إلى الأوّل بعد الاعتداد من الثّانى، وتحمل هذه الرّواية على أنّها نكحت بسماع الشّهادة لا مع حكم الحاكم ولو حكم لم يقبل الرّجوع.

الخامسة: لو شهد اثنان على رجل بسرقة فقطع ثمّ قالا: أوهمنا والسّارق غيره، أغرما دية يد الأوّل ولم يقبلا فى الأخير لما يتضمّن من عدم الضّبط.

السّادسة: تجب شهرة شاهد الزّور وتعزيره بما يراه الإمام حسمًا للجرأة.

الجامع للشرائع

للشيخ أبي زكريا يحيى بن أحمد بن يحيى بن الحسن
بن سعيد الهذلي
٦٠١ - ٦٨٩ أو ٦٩٠ هـ ق

كتاب القضاء

والدّعوى وسماع البيّنة وتعارضها وكيفيّة تحمّل الشّهادة:

إذا كان الرّجل عاقلاً بصيرًا كاملاً كاتبًا عالمًا بالقضاء ديّنًا ورعًا فهو أهل لولاية القضاء، وقد يجب عليه إذا أمره الإمام، ويحرم على الجاهل وإن كان ثقة وعلى العالم غير الثّقة، فإن عرض الجائر ولاية القضاء على من هو أهله لم يحلّ له إجابته إليه، فإن خاف على نفسه أو ماله أجاب ناويًا نيابة من إليه ذلك وكذلك الولاية من قبله محرّمة، فإن خاف على نفسه أو ماله نوى نيابة العادل واجتهد الوالى والقاضى لأنفسهما من الأباطيل، فإن اضطرّ إليها لخوف على نفس أو مال جاز إلّا قتل النّفس المحترمة فإنّه لا تقيّة فيه.

فإن تنازع المؤمنون حال انقباض يد الإمام عليه السّلام فالحاكم من روى حديثهم عليهم السّلام وعرف أحكامهم والرّاد عليه كالرّاد عليهم، فإن اختار كلّ واحد من الخصمين حكمًا فاختلفا فأعدلهما وأورعهما وأفقههما وأصدقهما فى الحديث ولا يلتفت إلى ما حكم به الآخر.

وينبغى أن يلبس أطهر ثيابه وأنظفها ويخرج فيجلس فى أوسط بلده مستدبر القبلة بعد صلاة ركعتين ويتّخذ كاتبًا صالحًا عفيفًا، فإن اجتمع عنده خصوم أمر كاتبه بكتابة أسمائهم فيقرع عليها ليسمع ممّن خرجت قرعته، فإن جاء اثنان فتداعيا دفعة سمع ممّن على يمين خصمه فإن بدأ أحدهما بالدّعوى قدّمه، ولا يقضى وهو غضبان ولا جائع ولا عطشان ولا مشغول القلب بغير الحكم.

وليكن عليه هدى وسكينة ووقار، والتّسوية بين الخصمين فى المجلس إلّا فى المسلم والكافر، ولا يبدأ أحدهما بكلام إلّا بردّ السّلام، ولا يصف أحد الخصمين دون خصمه، ولا يقبل هديّته ولا يجب دعوته، ولا بأس بحضور الجنازة وعيادة المريض، ولا يكن شافعًا لأحدهما إلى الآخر، ويجوز أن يشير عليهما بالصّلح، ولا يسمع الدّعوى إلّا محررّة إلّا فى الوصيّة، وليولّ وليًّا للطّفل والسّفيه يخاصم عنهما وليّهما، ولا يلقى خصمًا حجّة، ولا يرفع عليه صوته دون خصمه.

وإذا سمع دعواه سأل المدّعى عليه، فإن اعترف ألزمه الأداء إن عرفه موسرًا أو كان الأصل مالاً قبضه، فإن لم يؤدّ وطلب الخصم حبْسه حبَسه، فإن علمه معسرًا لم يحبسه وأمره بتأخّر حقّ غريمه، وإن جهل حاله حبسه حتى يتبيّن أمره، وإن ارتاب الحاكم بعقله أو اختياره لم يثبت الحكم عليه حتّى يبيّنه، وإن سأله الخصم إثبات الحجّة عليه لم يفعل إلّا أن يكون عارفًا به وبنسبه أو يشهد شاهدًا عدل بذلك وقيل: إذا لم يحصل ذلك حلّاه فى كتابه.

فإن أنكر قال لخصمه: ألك بيّنة؟ فإن أحضرها فنظر فيها، وإن قال: هى غائبة، أنظره ليأتى بها، فإن طلب تكفيل الخصم خوفًا من هربه كفله وضرب له مدّة، فإن لم يأت فيها خرج الكفيل من كفالته.

فإن قال: لا بيّنة لى، وطلب اليمين أحلفه له فإن نكل حكم عليه بالدّعوى.

وإن ردّها على المدّعى وحلف أثبت له حقّه وإن نكل فلا شيء له، فلو رضى المدّعى باليمين ثمّ أقام البيّنة بعدها لم يحكم له بها.

وإن أقرّ الحالف ألزم بلا خلاف، وعند بعض أصحابنا يستمع البيّنة ما لم يبرئه، وإن لم يجب المدّعى عليه بخرس توصّل إلى إفهامه الدّعوى وحكم عليه بإيمائه وإشارته من إقرار أو إنكار وأحضر من يعرف ذلك منه ويحلّفه كذلك، وإن كتب نسخة اليمين فى لوح وغسله وأمره بشربه فامتنع فهو ناكل وإن شربه أسقط عنه الدّعوى.

وإن لم يجب وهو صحيح حبس حتّى يجيب، وإن أقرّ بشيء ولم يبيّنه حبس حتّى يبيّن، ولو شهد عليه شاهدان بالإقرار بشيء ولم يبيّنه ألزمه بيانه، ولو شهدت البيّنة عليه

بمجهول لم يحكم بها، ولو بان للحاكم أنّ المقرّ عبد أو محجور عليه أبطل إقراره، وإن سأل الغريم الإنظار لم يلزم صاحب الحقّ إنظاره.

وإن حضر عنده شخصان وصمتا جاز أن يقول: إن كنتما حضرتما بشيء فاذكراه. وينبغي أن لا يحكم بين الخصمين إلّا في مجلس حكم، وإن كان الخصم امرأة برزة أحضرها وإن كانت مخدّرة أو الرّجل مريضاً أنفذ إليهما من ينظر بينهما وبين خصمهما وأحلفهما إن توجّهت اليمين عليهما، فإن ثبت عليهما الحقّ ولم يؤدّياه ألزمهما الخروج منه. فكلّ من ثبت عليه حقّ فإن لم يفعلوا فله قهرهم على بيع متاعهم وأن يبيع عليهم، وله الحبس والتّأديب.

كيفيّة الاستحلاف:

واليمين إنّما يكون بالله وأسمائه الخاصّة كما قلنا في باب الأيمان، وله أن يحلّف أهل الكتاب بالتّوراة والإنجيل وموسى وعيسى ولا يحلّفهم بما هو كفر، ويستحبّ له وعظ المنكر، وأن يذكر في اليمين: والله الّذي لا إله إلّا هو الطّالب الغالب الضّارّ النّافع المدرك المهلك الّذي يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية، ويجب تأكيدها بالعدد في القسامة واللّعان.

ولا يمين في حدّ، ويحلّف في السّرقة على المال دون القطع واليمين على إثبات فعل نفسه ونفيه، و إثبات فعل غيره على القطع ولا على نفي فعل غيره على نفي العلم، ويستحبّ أن يتحرّى اليمين بعد العصر وعند المنبر والقبلة وفي المسجد ولا يحلّف عند قبر رسول الله صلّى الله عليه وآله على أقلّ من ربع دينار، وإن قال الحاكم: قل والله ما له عليّ ما ادّعاه، كفاه.

وإذا أحضر المدّعي شاهدين استحبّ للحاكم التّفريق بينهما بحيث لا يسمع أحدهما كلام صاحبه وكتب كاتبه ما يشهدان به، وكذا في جميع الحقوق والحدود والقصاص وغير ذلك وفي الحدود والقصاص آكد، وإن لم يفعل جاز ثمّ يقابل بين الشّهادات فإن اتّفقت في المعنى قبلها وإن اختلفت أو اتّفقت وخالفت الدّعوى ردّها،

فإن شهد أحدهما بألف والآخر بألفين حكم بألف فإن حلف مع الشّاهدين حكم بألفين، وإن شهدا عليه بألف وشهد شاهدان أنّه قضاها حكم بالقضاء، وإن شهد أحدهما بالغصب والآخر بالإقرار به لم تكمل وتمّم بيمين.

وإذا ادّعى على غيره دينًا فأقرّ به فادّعى الإيفاء أو الإبراء فعليه البيّنة، فإن تعذّرت فعلى المقرّ له اليمين فإن نكل بطلت دعواه، فإن ردّها على المقرّ وحلف سقط عنه وإن نكل لزمه وليس له ردّها، وإن ادّعى عليه دَيْنًا، فقال: قضيته، أو قضيتك منه كذا، فقد أقرّ بكلّه. وإن قال: قضيتك كذا، فقد أقرّ بما ادّعى قضاه فقط. فإن ادّعى عليه دينًا وأقام بيّنة عليه بإقراره به ودَيْنٌ آخر من جنسه وأقام بيّنة بإقراره له به بتأريخين والسّبب واحد أو مطلقًا وادّعى تغايرهما احتاج إلى بيّنة، فإن تعذّرت حلف المدّعى عليه وروى: أنّ المدّعى يحلف على المختلف فيه فإن أبى فلا حقّ له، فإن اختلف السّبب ألزم بهما معًا.

وإذا كان كيس بحضرة جماعة فادّعاه أحدهم، وقال الباقون: ليس لنا، فهو له.
وإذا اختلف الزّوجان فى متاع البيت بعد الطّلاق أو الموت أو قبلهما والبيت للرّجل أو المرأة ولا بيّنة، فللمرأة ما يصلح للنّساء وما يصلح للرّجال والنّساء مع يمينها، وللرّجل ما يصلح للرّجال مع يمينه والميزان من متاع الرّجل. وإذا غرق متاع إنسان فى بحر فأخرج الله بعضه فهو لصاحبه وما اخرجه الإنسان فهو له لأنّ صاحبه تركه آيسًا منه فهو كالشّىء المباح.

وإذا شهد شاهدان أو شاهد والوصىّ على الميّت بديْن حلف المدّعى إن الحقّ باق إلى الآن فى ذمّة الميّت، فإن لم يحلف فلا حقّ له وأوجب بعض أصحابنا مع البيّنة اليمين لمن لا يعبّر عن نفسه كالصّبىّ والغائب ويجوز الحكم على الغائب، وحدّ الغيبة ما يقصر فى مثله من غير وكيل حاضر، ويحلّف خصمه مع البيّنة، ويباع ماله ويقضى دَيْنه وينفق على من يجب النّفقة عليه ويؤخذ كفيل ثقة مليىء من مدّعى الدّيْن فإذا قدم الغائب فأقام حجّة تبطل دعواه رجع على الكفيل.

فإن لم يكن له بحضرة الحاكم مال فسأله المحكوم له كتابًا إلى حاكم آخر لينفذ

حكمه أجابه، فإذا ثبت مضمون الكتاب عند الحاكم الآخر بشاهدين أحضر المحكوم عليه فإن أقرّ ألزمه، وإن انكر حكم عليه، وإن ادّعى الوفاء أو جرح الشّهود طالبه بالبيّنة وأجّله لإحضارها ثلاثًا وإن التمس يمين المحكوم له على أنّه يستحقّ ذلك أو لم يستوفه، قال له: فقد حلف.

وإن ادّعى أنّه غير المكتوب فيه ولم يسمّه لم يقبل منه وألزم، وإن سمّاه حيًّا أُحضر، فإن أقرّ أُلزم، وإن أنكر فإن كان للمحكوم له بيّنة تشهد على عين المحكوم عليه أقامها وإلّا كتب إلى الكاتب ليميّز إن أمكنه ووقف الحكم، وإن سمّى ميّتًا ولم يعاصره المحكوم له أُلزم الحيّ، وإن عاصر وتأريخ الشّهادة عليه بعد موته فكذلك وإن كان فى حياته وقف الحكم وقيل: يلزم الحيّ. فإن سأل المحكوم له الحاكم الثّانى أن يكتب له كتابًا إلى حاكم آخر نقل الشّهادة دون الحكم.

وينبغى للحاكم أن يسمع شهادة الشّاهد بحضرة المشهود عليه إذا كان حاضرًا، فإن شهد فى غيبته ثمّ حضر عرّفه إيّاه ومكّنه من جرحه وأمهله ثلاثة أيّام وتكفّل به إن طلب ذلك خصمه، وإن قال: لا جرح لى، لم يحكم عليه حتّى يطالبه بذلك صاحب الحقّ. ولا يلزم من عليه ديْن مؤجّل إقامة كفيل به، ولا يستحلف الحاكم خصمًا إلّا بعد طلب المدّعى، وإذا كان لجماعة دعوى حقوق من جنس واحد على واحد فوكّلوا شخصًا فيها جازت يمين واحدة للكلّ وجاز لكلّ واحد منهم يمين. وللحاكم الخيار إن شاء حكم بين أهل الذّمّة وإن شاء لم يحكم.

وقال شيخنا أبوجعفر الطوسىّ رحمه الله: أجمع أصحابنا على أنّه لا يحكم بكتاب قاض إلى قاض لا ببيّنة ولا بلا بيّنة فى حدّ ولا فى غيره لمسافة تقصير.

وروى عبد الرّحمان بن سيابة عن أبى عبد الله عليه السّلام أنّه قال: على الإمام أن يخرج المحبسين فى الدّين يوم الجمعة إلى الجمعة ويوم العيد إلى العيد ويرسل معهم فإذا قضوا الصّلاة والعيدَ ردّهم إلى السّجن. وروى: أنّ الرّزق على القضاء من بيت المال سحت، ولا يحلّ له أن يأخذ أجرًا من الخصمين، فإذا أشكل عليه القضاء لم يجز أن يحكم بالتّقليد وأنظر الخصمين حتّى ينظر فإن لم يعلم قال: لا أدرى فإن شئتما

فاصطلحا وإلّا ارتفعا إلى الإمام أو قاض آخر. وإذا قضى بقضاء ثمّ بان له فساده نقضه، وأجمع أصحابنا على بطلان القول بالقياس والاستحسان والاجتهاد، وينبغي أن يجعل وقتًا للمذاكرة بالعلم ووقتًا للنظر بين الخصوم.

ويجب أن يكون مجتهدًا عالمًا بفقه الكتاب والسّنّة ولسان العرب ومسائل الإجماع لأن لا يقضي بما يخالفه والخلاف ليعلم أنّه موافق لأحدهم. وإنّما يعرف فقه الكتاب إذا عرف النّاسخ من المنسوخ، والخاصّ والعامّ، والمطلق والمقيّد، والمجمل والمفسّر، والواجب، والنّدب، والمباح، وفي السّنّة مثل ذلك. وإذا حضره خصمان لا يعرف لسانهما ترجم له عدلان وإذا حكم بشهادة شاهدين ثمّ بان كونهما فاسقين حال الشّهادة نقض حكمه.

وإذا ولي الحكم من ليس بأهله لم يجز التّحاكم إليه ووجب التّحاكم إلى شخص من أهل الحقّ على ما وصفناه، فإن لم يحضر في بلدهما رحلا إليه أو اصطلحا، والحاكم يحكم بعلمه في عدالة الشّاهد وجرحه بلا خلاف وفي حقوق النّاس وحقوق الله في الأظهر، ولا يكون حاكمًا لمن لا يقبل له شهادة، ولا على من لا تقبل شهادته عليه ولا يتّخذ الإمام والقاضي كاتبًا فاسقًا ولا كافرًا.

وإذا شهد عند القاضي شاهدان لا يعرفهما سأل عنهما مجاوريهما ومخالطيهما، فإن شهد شاهدان بالجرح أو العدالة عمل بذلك ولا يقبل الجرح إلّا مفسّرًا بخلاف العدالة، وإن شهد شاهدان بالجرح ومثلهما بالعدالة قدّم الجرح، وإذا تلعثم الشّاهد لم يسدّده القاضي.

ولا يجوز التّرافع إلّا إلى الإمام أو نائبه ومن أذن له وللنّائب أن يستنيب إن كان فيما لا يمكن تولّيه بنفسه وإن كان بخلافه لم يجز إلّا بإذن الإمام، وإذا مات الإمام انعزل النّائبون عنه، وإن اختار الخصمان رجلاً يحكم بينهما وله شروط القضاء لزمهما حكمه، وإن قال الخصم: إن شهد عليّ فلان أجزت شهادته، فشهد عليه لم يلزمه إذا لم يكن مقبول الشّهادة. وإذا أخبر الحاكم بحكمه عليه أو أنّه حكم عليه بإقراره أو بشهادة شاهدين عليه حال ولايته قُبل قوله، وإن عزل فقال: حكمت عليه أو حكم عليه

حاكم، لم يقبل قوله ولم يكن شاهدًا. فإن قال: أقرّ بكذا، كان شاهدًا. والحاكم كالعامّيّ فى غير موضع ولايته.

وإذا كتب الحاكم كتابًا بالحكم أشهد شاهدين على أنّه حكم بمضمونه بعد قراءته عليهما، فإن أشهدهما أنّه حكم بمضمونه ولم يقرئه عليهما لم يصحّ وكذلك إشهاد الشّخص على نفسه فى الأملاك والوصايا على كتاب مدرج لا يصحّ إجماعًا.

وإذا نصب قاسمًا جاز أن يعطيه رزقًا من بيت المال وإن لم يكن واستأجر شخصًا قاسمًا بينهما فأجرته عليهما على الأنصباء إلّا أن يستأجره كلّ واحد منهما بأجرة، ويجزىء قاسم واحد إلّا أن يكون فيها تقويم وردّ فلا بدّ من قاسمين.

وإذا عدّلت السّهام وأقرع عليها لزمت بالقرعة، فإن كان فيها ردّ لم يلزم بالقرعة بل بتراضيهما بعدها، وقيل: يلزم بها كالأولى. وإذا بان بعد القسمة أنّ فى الملك حصّة لغيرهما بطلت القسمة، وإذا اقتسما ولم يخرجا مجازًا أو شربًا لإحدى الحصّتين وكان هناك درب نافذ أو شرب عامّ سلك فيه وسقى منه وإن لم يكن فسخت القسمة لأنّها قسمة ضرر.

وإذا لم ينقص القيمة ولا الانتفاع بالقسمة أو نقصت القيمة فقط قُسّم وإن نقصا معًا أو نقص الانتفاع فقط من حصّة أيّهما كان لم يُقسّم، وإذا ادّعى أحد المتقاسمين أنّه غلط عليه ولا بيّنة له حلف خصمه، وإن كانت قسمة تراض كأن رضى أحدهما بموضع والآخر بموضع واقتسما بأنفسهما لم يلتفت إلى دعواه مبطلاً كان أو محقًّا لرضاه.

كيفيّة الحكم وأحكام الدّعوى:

والمدّعى هو الّذى إذا تَرك تُرك والمدّعى عليه بالعكس، ويستحلف المدّعى عليه فى كلّ دعوى من مال أو نكاح أو عتق أو ولاء إلّا الحدود.

فإذا ادّعى شخص ملكًا فى يد غيره فأنكره فإن أقام بيّنة حكم له، وإن أقرّ أنّ له بيّنة ولم يختر إحضارها واختار يمين خصمه حلف له دينًا أو عينًا، فإن أقام البيّنة فطلب المدّعى عليه معها يمينه لم يلزمه، فإن أقام كلّ واحد منهما بيّنة بالمال فبعض أصحابنا

يحكم للخارج وبعضهم للدّاخل وبعضهم فصل فقال: إن شهدت للدّاخل بسبب الملك كالاستيلاد والإرث فهو أولى وإلّا فالخارج.

فإن شهدت لهما جميعًا بسبب أو سببين أو لم يشهدا بسبب فالبيّنة للخارج، فإن شهدت البيّنة للخارج باليد لم ينزع من الدّاخل لأنّ يده عليها ضروريّة مشاهدة، فإن تداعياه وهو خارج عن أيديهما فذو البيّنة أولى، فإن أقاما بيّنتين حكم لأعدلهما، فإن تساويا حكم لأكثرهما شهودًا، فإن اتّفقتا أقرع بينهما فمن خرجت قرعته حلف وقضى له، فإن نكل حلف الآخر وقضى له، فإن نكل قُسّم بينهما.

وإن فقد البيّنة وأقرّ من هو فى يده لأحدهما سلّم إليه ويختصم هو والآخر، فإن أقرّ به لغيرهما سلّم إليه وخاصماه، وإن قال: هى لهذا، ثمّ قال: بل لهذا، بعد تسليمه إلى الأوّل غرم له قيمته. وإن قال ذلك قبل تسليمه إليه سلّم إليه وفى غرمه للآخر قولان، وإن قال: لا أدرى لمن هى، فادّعيا عليه العلم حلف أنّه لا يعلم. فإن قال: هى لهذا، وسلّمت إليه، فقال له الآخر: إنّك تعلم أنّها لى، فهل يحلف له؟ يبنى على التّغريم. فإن قيل: يغرم، لو صدّقه حلف له. ومن قال: لا يغرم، قال: لا يحلف. وإن تداعيا المال وهو فى أيديهما فقال كلّ منهما: هو لى، فإن كان ثمّة بيّنة حكم بها، وإن أقاما بيّنتين ولا ترجيح قُسّم بينهما نصفين، فإن تداعاها كذلك ثلاثة فعلى ثلاثة أو أربعة فعلى أربعة وهكذا.

وإن لم يكن لهما بيّنة حلف كلّ واحد منهما بدعوى صاحبه وإذا تحالفا قُسّم كذلك، وإن ادّعى أحدهما الكلّ والآخر النّصف فلمدّعى الكلّ النّصف لأنّ الآخر لا يدّعيه والنّصف الآخر بينهما نصفين فيُقسّم على أربعة، فإن ادّعى شخص الكلّ والآخر الرّبع فمن ثمانية لمدّعى الرّبع سهم منها، وإن ادّعى واحد الكلّ وآخر الثّلث فمن ستّة لمدّعى الثّلث سهم منهم.

فإن ادّعى واحد الكلّ وآخر الثّلثين وآخر النّصف وآخر الثّلث فمن ستّة وثلاثين لمدّعى الكلّ عشرون ولمدّعى الثّلثين ثمانية ولمدّعى النّصف خمسة ولمدّعى الثّلث ثلاثة، وذلك لأنّ الثّلث لا ينازع مدّعى الكلّ فيه أحد، والسّدس الّذى هو بين النّصف والثّلثين

ادّعاه مدّعى الكلّ والثّلثين يقسم بينهما نصفين، والسّدس الّذى هو بين النّصف والثّلث أدّعاه مدّعى الكلّ والنّصف والثّلثين يقسم أثلاثًا بينهم، وبقى ثلث الأصل ادّعاه الأربعة يقسم بينهم أرباعًا وعلى هذا، ويعول فى موضع العول كالمسائل الأُول.

وقضى أمير المؤمنين عليه السلام فى شخصين أخرج أحدهما خمسة أرغفة والآخر ثلاثة وجلس معهما ثالث فأكلوه جميعًا فأصابهما ثمانية دراهم فاختلفا فى قسمتها: بأن قسم الدراهم على ثلث الأرغفة فجعل لكلّ ثلث رغيف منها درهمًا، فحكم لصاحب الثّلاثة بدرهم والباقى لصاحب الخمسة بعد أن قال لهما: اصطلحا، فأبيا إلّا الحكم لأنّه قال لهما: أليس كلّ واحد قد أكل مثل الآخر، فقالا: بلى، فقال: قد أكل كلّ واحد ثلاثة أرغفة إلّا ثلث رغيف.

وقضى فى جاريتين ولدت الواحدة ابنًا والأخرى بنتًا فتداعياه: أن يوزن لبنهما فأيّهما كان أثقل فالابن لها.

وقضى فى امرأة تزوّجها شيخ فواقعها ومات على بطنها فولدت ابنًا فقذفها إخوته بالفجور وأنكره إخوته فأمر الوالى برجمها، فذكرت قصّتها له عليه السّلام فأمر بردّها، فلمّا كان الغد جاء بصبيان أتراب ومعهم ابنها وقال: العبوا، فلمّا ألهاهم اللّعب صاح بهم فقاموا وقام الصّبىّ من بينهم متوكّئًا على راحتيه فورّثه من الشّيخ وحدّ إخوته حدّ القذف، وقال: عرفت هذا من تكاة الصّبىّ على راحتيه.

وروى: أنّه قضى فى شخصين اختصما فى خُصّ بين ملكيهما كلٌّ منهما يدّعيه: لمن إليه معاقد القمط وعلى هذا إذا تداعيا حائطًا بين ملكيهما فإن كان متّصلاً ببناء أحدهما اتّصال البنيان أو كان لأحدهما فيه تصرّف كالسّقف والجذوع فهو له مع يمينه إذا لم يكن لغريمه بيّنة.

فإن تداعيا فرسًا أحدهما راكبها والآخر آخذ بلجامها كانت بينهما، وإن كان لكلّ واحد من الجارين على الحائط سقف أو جذع أو هو متّصل ببناء كلٍّ منهما ولا بيّنة فهو بينهما، فإن تداعيا سقف غرفة والسّفل لأحدهما والعلوّ لآخر ولا بيّنة فالسّقف لصاحب الغرفة، فإن تداعيا عرصة الخان وعلوّه لأحدهما وسفله للآخر والدّرجة للعلوّ فى صدره فهى

بينهما ، فإن كانت الدّرجة فى الدّهليز فالعرصة لصاحب السّفل ومن الباب إلى الدّرجة بينهما ، فإن اختلفا فى الدّرجة فهى لصاحب العلوّ.

وترجّح شهادة شاهدين على شهادة شاهد وإن حلف معه وشهادة ثلاث نسوة ورجل على شاهدين ، وتساوى شهادة امرأتين مع اليمين شهادة رجل مع اليمين وشهادة شاهد وامرأتين شهادة شاهدين.

وقيل : يرجّح تقديم الملك ، وقيل : لا يرجّح ، ويكون كالشّهادة بالملك المطلق.

وإذا شهد شاهدان على امرأة أنّها زوجة زيد وآخران أنّها زوجة عمرو حكم لأعدلهما شهودًا ، فإن تساويا أقرع بينهما وكانت زوجة من خرجت قرعته . فإذا كانت جارية مع رجل وامرأة فادّعى الرّجل أنّها ملكه وادّعت المرأة أنّها بنتها وهى حرّة فأنكرتهما ، فإن أقام بيّنة أو أقرّت له الجارية وهى بالغ حكم له بها ، وإن لم يقم بيّنة وهى صغيرة أو بالغة لا تقرّ نُزعت من يده ، فإن أقامت المرأة بيّنة سُلّمت إليها وإلّا تركت ، وإذا تعارضت البيّنتان على وجه لا يمكن الجمع بينهما أقرع بينهما ، وروى عن أبى الحسن موسى بن جعفر عليه السّلام : كلّ مجهول ففيه القرعة.

ولا ينبغى للشّاهد أن يشهد حتّى يسأله الحاكم ولا يحلّ له كتمانها بعد سؤاله ، فإن دُعى ليشهد وجب عليه ذلك إلّا أن يكون بشهادته مضرًّا بشىء من أمر الدّين أو بأحد من المسلمين ضررًا قبيحًا ، ولا يشهد على من لا يعرفه حتّى يشهد عنده عدلان بنسبه ويقيم الشّهادة كذلك ، وإن شهد على امرأة فكذلك وإن لم تسفر عن وجهها وينبغى أن تتنقّب وتظهر للشّهود.

ويشهد على إقرار الأخرس وإنكاره بما يعلم من إشارته وإيمائه ويقيم الشّهادة كذلك ، ويجوز أن يشهد على مبيع لا يعرفه إذا عرفه البائع والمشترى ، ويكره أن يشهد لمخالف خوفًا من إحضاره عند من لا يقبل شهادته والمؤمن لا يذلّ نفسه ، وإذا دعى إلى إقامة شهادة وجب عليه ذلك إلّا أن يعلم أنّ فى ذلك مفسدة كأن يحبس المشهود عليه وهو معسر.

ولا يجوز أن يشهد على ما لا يعلمه ، وإن وجد خطّه بشهادة وعرفه ولم يذكر الشّهادة

لم يحلّ له أن يشهد وإن شهد معه شاهد آخر ثقة لأنّه لا يجوز الشّهادة على الظّنّ. وإذا علم شيئًا ولم يشهد عليه فله الخيار فى إقامة الشّهادة به إلّا أن لا يكون لصاحب الحقّ شاهد غيره فيتعيّن عليه إقامتها لأن لا يبطل حقّه.

وروى حفص بن غياث عن الصادق عليه السّلام جواز الشّهادة لصاحب اليد المتصرّفة بالملك، قال: ومن أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكًا لك ثمّ تقول بعد الملك: هو لى وتحلف عليه، ولا يجوز لك أن تنسبه إلى من صار ملكه إليك من قبله، ثمّ قال: لو لم يجز هذا لما قامت للمسلمين سوق.

ويجوز أن نأخذ فى أحكام من خالفنا كما أخذوا منّا فى أحكامهم على سبيل التقيّة والمداراة، وعن علىّ بن الحسين عليه السّلام: إذا كنتم فى أئمّة الجور فاقضوا إلى أحكامهم ولا تشهروا أنفسكم فتقتلوا، وإن تعاملتم بأحكامنا كان خيرًا لكم.

وإذا كانت الشّهادة على فعل كالقتل والسّرقة والزّنا حقّق ذلك مشاهدة وأقامها على ذلك، وإن كانت على عقد كالبيع والنّكاح احتاج إلى السّماع والمشاهدة ومعرفتهما بعينهما وشهد عليهما إذا حضرا فإن غابا لم يشهد إلّا بالعلم بالعين والاسم والنّسب وذكر الحال والسّماع.

والاستفاضة تتعلّق بسبعة: النّسب والملك المطلق والموت والعتق والوقف والنّكاح والولاء. ويشهد بذلك من غير أن ينسبه إلى أحد بشرط أن يسمعه من عدلين فصاعدًا وشياعته واستفاضته فى النّاس وإن لم يبلغ التّواتر، فإن لم يسمعه إلّا من شاهدين اعتبر فيه ما يعتبر فى الشّهادة على الشّهادة، وإن شهد على شهادة الغير ثمّ حضر الأصل قبل الحكم بالشّهادة لم يحكم لحضور الأصل، وإن حضر بعد الحكم وصدّقه فلا بأس وإن كذّبه قيل: لا ينقض حكمه، وقيل: إن تفاوتا فى العدالة أُخذ بشهادة أعدلهما فإن تساويا نقض الحكم.

وروى الحسين بن سعيد عن القاسم بن أبان عن عبد الرّحمن قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل شهد على شهادة آخر، فقال: لم أشهده، فقال: يجوز شهادة أعدلهما والله تعالى أعلم.

كتاب الشهادات

العدل الّذى يقبل شهادته هو: البالغ العاقل المسلم العفيف المصلّى الفرض السّاتر نفسه المواظب على الحضور فى جماعة المسلمين إلّا لعذر، المجتنب الكبائر من الرّبا والزّنا وعقوق الوالدين وقذف المحصنة والفرار من الزّحف وأكل مال اليتيم ظلمـًا وقتل النّفس المحرّمة وشرب المسكر إلى غير ذلك غير المصرّ على الصّغائر، الواصف للتّوحيد والعدل والنّبوّة والإمامة فإن وقعت منه النّادرة ندم عليها واستغفر منها، والمرأة الصّالحة مع طاعة زوجها إن كانت زوجة التّاركة للبذاء والتّبرّج العفيفة الصّائنة، وإن كان عبدًا أطاع مع ذلك سيّده فيما لا معصية لله فيه.

من لا تقبل شهادته :

ولا تقبل شهادة الكفّار على المسلمين وتقبل شهادة المسلمين عليهم، وأجازوا فى الوصيّة خاصّة شهادة أهل الذّمّة للضّرورة، وروى عبيد الله بن علىّ الحلبىّ قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام هل تجوز شهادة أهل ملّة على غير أهل ملّتهم؟ قال: نعم إن لم يوجد من أهل ملّتهم جازت شهادة غيرهم لأنّه لا يصلح ذهاب حقّ أحد.

ولا تقبل شهادة أهل البدع من هذه الأمّة وإن تديّنوا بالبدعة، ولا تقبل شهادة الحاسد والخائن والفاسق والماجن والفحّاش والسّائل بكفّه من سوق أو درب والعرّاف والقائف والكاهن والسّاحر والحاكم بالنّجوم والمشعبد وصاحب القمار وكسبهم محرّم

كأجر البغيّ، ولا شهادة ولد الزّنا وروى: إن عرفت منه عدالة قُبِل فى الشّىء الدّون، ولا شهادة الأجير لمستأجره والخصم على خصمه وكلّ جارٍّ بشهادته إلى نفسه نفعًا ودافع عنها ضررًا، ولا تقبل شهادة الشّريك لشريكه فيما هو شريكه فيه، ولا شهادة الوصىّ للأيتام فيما هو وصىٌّ فيه، ولا شهادة الأب والجدّ لولده الطّفل والمجنون، ولا شهادة الوكيل لموكّله فيما وكّله فيه فإن عزله عن الوكالة فشهد فيما كان خاصم فيه لم تقبل، وشهادة الغريم بمال المفلس المحجور عليه، والسّيّد لعبده المأذون له فى التّجارة، ولا تقبل شهادةالمتّهم على من يُتّهم عليه، ولا تابع لمتبوع.

ويقبل شهادة ذوى النّسب بعضهم لبعض وعليهم إلّا شهادة الولد على والده فإنّها لا تقبل حيًّا وتقبل شهادته عليه بعد موته، ويقبل شهادة أحد الزّوجين للآخر وعليه والوصى على من هو وصيّه والشّريك على شريكه والأجير على مستأجره وله بعد فراقه والضّيف والخصىّ ومن قُطعت يده ورجله بعد التّوبة.

ولا تقبل شهادة الصّبيان إلّا إذا بلغوا عشر سنين فصاعدًا وميّزوا فى الشِّجاج والجِراح خاصّة ويؤخذ بأوّل كلامهم، وتقبل شهادة الأصمّ ويؤخذ بأوّل قوله وشهادة الأعمى فيما لا يحتاج إلى الرّؤية كبيع وإجارة ونسب وشبهها ويقبل فيما ينظر إذا كان له حالة إبصار ونسبه إليها، ولا بأس بشهادة العبد العدل لعموم الآية وقيل: تقبل على سيّده، وقيل: تقبل إلّا له، وعلى هذا يقبل شهادة من عتق بعضه للسّيّد أو عليه بقدر ماعتق منه.

ولا تقبل شهادة اللّاعب بالشّطرنج والنّرد والقمار والخاتم والأربعة عشر، وإذا قذف زوجته وحقّق أو لاعن لم يفسق وإن لم يحصلا فسق وإن قذف أجنبيّة وحقّق وإلّا فسق، ولا تقبل شهادة سابق الحاجّ فإنّه أتعب نفسه وراحلته وأفنى زاده واستخفّ بصلاته، ولا تقبل شهادة القاذف حتّى يتوب وحدّه إن كان كاذبًا أن يندم ويكذّب نفسه وإن كان صادقًا أن يقول: القذف باطل وحرام ولا أعود إليه، ويصلح العمل وهو أن يحصل منه فعل صالح قلّ أو كثر، ولا يعتبر فى قبول شهادة غيره من التّائبين ذلك.

وإن اقتطع مال غيره فتوبته ردّه على صاحبه فإن كان تالفًا فمثله أو قيمته فإن كان معسرًا نوى الرّدّ حين الجدة، فإن كان قتلاً أو جرحًا أو ضربًا فأن يسلّم نفسه إلى أولياء

الدّم والمجروح أو المضروب ويندم ويعزم على أن لا يعود، وإن كان قذفًا استحلّ منه، فإن اغتابه ولم يعلم لم يعلمه واستغفر له.

وإن شهد دون الأربعة بالزّنا فحدّوا فتوبتهم أن يقولوا: ندمنا على ما كان ولا نعود إلى ما يتّهم فيه فتقبل شهادتهم، ولا يحتاج إلى إصلاح عمل. ولو قال القاضى لشخص: تب أقبل شهادتك، فظهرت منه التّوبة قبلها. والكافر والصّبىّ والفاسق والعبد إذا شهدوا بشهادة ثمّ أسلم الكافر وبلغ الصّبىّ وعدل الفاسق وعتق العبد قبلت شهادتهم وإن أقاموا الشّهادة فردّت ثمّ تغيّر حالهم فأعادوها قبلت، وقيل فى الفاسق إذا عدل: لا تقبل.

ولا تقبل شهادة من يبتغى أجرًا على الأذان والصّلاة بالنّاس ولا من يرشى فى الحكم ولا من لا مروّة له كأكل الطّعام فى سوق ومن لا يبالى ما قال ولا ما قيل له ولا شهادة ذى عداوة على عدوّه وإن كانت العداوة دينيّة قبلت كشهادة المسلم على الكافر.

وروى علاء بن سيابة قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن شهادة من يلعب بالحمام، قال: لا بأس إذا كان لا يُعرف بفسق، قلت: فإنّ من قبلنا يقولون: قال عمر: هو الشّيطان، فقال: سبحان الله أما علمت أنّ رسول الله صلّى الله عليه وآله قال: إنّ الملائكة لتنفر عند الرّهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخفّ والرّيش والنّصل فإنّها تحضره.

وإذا قطع بقوم الطّريق فأخذ اللّصوص فشهد بعض المسلوبين على اللّصوص لم تقبل شهادته لأنّه خصم، ويجوز شهادة ذوى العاهات والآفات والفقراء الصّالحين السّاترين لأحوالهم إذا عدلوا وشهادة ذوى الصّنائع الدّنيّة كالحجّام والحارس والنّسّاج ومعلّم الصّبيان والحمّامىّ إذا عدلوا، وتوبة شاهد الزّور أن يغرم ما ذهب بشهادته، وإذا ردّت شهادة الشّاهد فى بعض ما شهد به لا للتّهمة كشهادته على والده وأجنبىّ قبلت فى الآخر وإن ردّت فيه للتّهمة كشهادتهما أنّه قذف أجنبيّة وأمّها بعد موتها ردّت فيهما، وقيل: فيها يبعّض.

باب أعداد البيّنات والشّهادة على الشّهادة :

تعتبر شهادة أربعة رجال فى الزّنا واللّواط والسّحق وشهادة رجلين وأربع نسوة فى الزّنا ويوجب الجلد، وثلاثة رجال وامرأتين فيه وتوجب الرّجم، وشهادة رجلين فى وطء البهيمة والميتة والاستمناء باليد والقذف والتّعريض والسّرقة والشّراب والطّلاق والعتاق والنّكاح والنّسب والوكالة والوصيّة له وإليه ورؤية الهلال والأموال والجنايات والعقود وحكم الحاكم والرّضاع وغير ذلك.

وشهادة شاهد وامرأتين فى الأموال والدّيون وما كان وصلة إليها كعقد البيع والصّلح وإسقاط مال كالإبراء وفسخ البيع وقتل الحرّ عبدًا والمسلم كافرًا وقتل الخطأ وشبهه وجراحة عمد توجب مالاً كالجائفة والآمّة وقطع اليد من نصف السّاعد والوقف إذا قيل: ينتقل إلى الموقوف عليه. وشاهد ويمين وامرأتين ويمين فى ذلك، وشاهد وامرأتين فى قتل العمد وجناية تجب بها الدّية.

ولا تقبل شهادة النّساء مع الرّجال فى الحدود سوى ما ذكرنا ولا فى رؤية الهلال والنّكاح والطّلاق، وتقبل شهادة أربع نسوة فى الولادة والعذرة والحيض والنّفاس وعيوب النّساء تحت الثّياب كالبرص والرّتق، وتقبل شهادة أربع نسوة فى الدّين وفى الوصيّة بمال واستهلال الصّبىّ، وثلاث فى ثلاثة أرباع الوصيّة وثلاثة أرباع ميراث المستهلّ، واثنتين فى النّصف، وواحدة فى الرّبع.

وسأل عبد الله بن حكم أبا عبد الله عليه السّلام عن امرأة شهدت على رجل أنّه دفع صبيًّا فى بئر فمات، قال: على الرّجل ربع دية الصّبىّ بشهادة المرأة. وتعتبر شهادة خمسين فى هلال شهر رمضان مع فقد العلّة على الرّواية، والقسامة خمسون رجلاً يقسمون أنّ فلانًا قتل فلانًا فى العمد، وخمسة وعشرون فى الخطأ، وستّة رجال فى عضو أو جرح بلغ الدّية وفى دونها بحسابه منها، ويحصل اللّوث فى الجنايات بشهادة واحد.

فإن شهد شاهد واحد بسرقة حلف معه المدّعى ووجب المال دون القطع، والرّضاع لا يثبت إلّا بشاهدين عدلين، وقال بعض أصحابنا: بأربع نسوة، وقال بعضهم: بواحدة. ولا يثبت الولايات كالوصيّة إليه والوكالة والنّكاح والوقف عند من قال: ينتقل

إلى الله بدون الشّاهدين . وكذا العتق والتّدبير والطّلاق والرّجعة.

وليس في الشّرع عقد ولا إيقاع يفتقر صحّته إلى الشّهادة سوى الطّلاق والخلع والتّخيير والظّهار ويعتبر فيها عدالتهما حال التّحمّل والأداء، وإذا أريد إثبات غيرها عند الحاكم اعتبر العدالة حال الأداء.

الشّهادة على الشّهادة :

ولا تصحّ الشّهادة على الشّهادة فى الحدود وتصحّ فى غيرها كالأملاك والدّيون والعقود ما لم يتجاوز درجة واحدة ولم يكن المتحمّل امرأة لأنّه لا تجوز شهادة على شهادة على شهادة ولا شهادة امرأة على شهادة، وإنّما تجوز بأحد ثلاثة أشياء : الأوّل : قوله : اشهد على شهادتى أو عن شهادتى بكذا، والثّانى : أن يسمعه يشهد عند الحاكم، والثّالث : أن يشهد به ويعزوه إلى سببه كالبيع والنّكاح وشبهه، ويؤدّيها الفرع على صفة ما تحمّلها.

ويشهد على شهادة كلّ شاهد اثنان ويجوز أن يشهدا على شهادة الاثنين، ولا يسمع شهادة الفرع مع حضور شاهد الأصل، فإن تعذّر لموته أو مرضه أو غيبته جاز وأن يكون الأصل عدلاً حال شهادة الفرع، فإن كان عدلاً فى تلك الحال وشهد على شهادته ثمّ فسق قبل الحكم بشهادة الفرع لم يحكم بها، وإن تغيّر حاله بغير الفسق حكم، وإن تغيّر بفسق بعد الحكم بشهادة الفرع لم ينقض حكمه.

فإن شهدا بشهادة وعدّلا المشهود على شهادته وسمّياه ثبت عدالته بشهادتهما، وإن عدّلاه ولم يسمّياه لم تصحّ، وإن سمّياه ولم يعدّلاه بحث الحاكم عن حاله فإن ثبتت عدالته حكم وإلّا توقّف.

باب الرّجوع عن الشّهادة :

إذا رجع الشّهود فى الحدود والقصاص قبل الحكم بشهادتهم لم يحكم فإن رجعوا بعده قبل استيفائه نقض الحكم للشّبهة، وإن رجع شهود الزّنا فقالوا : أوهمنا أو شككنا فى شهادتنا، فعليهم الدّية أرباعاً . ولو شهد فى الزّنا ثلاثة رجال وامرأتان ورجعوا كان

على كلّ امرأة ثمن الدّية، ولو شهد به ستّة رجال ورجعوا كانت أسداسًا، فإن قالوا: عمدنا، فحكمهم حكم الجماعة يقتلون واحدًا وسنبيّنه إن شاء الله تعالى، فإن قال واحد: عمدت، والباقون: أوهمنا، فللولىّ قتل العامد وردّ الباقون عليهم قسطهم من الدّية.

وإن رجع شاهدا قتل العمد أو السّرقة بعد القتل والقطع فقالا: عمدنا، كانا كالمشتركين فى قتل أو قطع عمدًا. وإن قالا: أوهمنا، فدية النّفس أو دية اليد عليهما سواء. فإن قال أحدهما: عمدت، والآخر: أوهمت، قطع أو قتل العامد وأدّى المتوهّم إليه نصف دية النّفس فى القتل وفى القطع خمس الدّية. فإن رجع بعضهم لم يكن على من لم يرجع شىء.

وروى إبراهيم بن عبد الحميد عن أبى بصير عن أبى عبد الله عليه السّلام فى امرأة شهد عندها شاهدان أنّ زوجها مات فتزوّجت ثمّ جاء زوجها الأوّل، قال: لها المهر بما استحلّ من فرجها الأخير، ويضرب الشّاهدان الحدّ ويضمنان المهر بما غرّا الرّجل، وترجع إلى زوجها الأوّل.

وروى الحسن بن محبوب عن العلاء وأبى أيّوب عن محمّد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام فى رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته أنّه طلّقها فاعتدّت المرأة وتزوّجت ثمّ أنّ الزّوج الغائب قدم فزعم أنّه لم يطلّقها وأكذب نفسه أحد الشّاهدين، فقال: لا سبيل للآخر عليها ويؤخذ الصّداق من الّذى شهد ورجع فيردّ على الآخر ويفرّق بينهما وتعتدّ من الأخير ولا يقربها الأوّل حتّى تنقضى عدّتها.

وإذا شهدا بمال فحكم بشهادتهما الحاكم ثمّ رجعا لم ينقض حكمه وغرّمهما المال بالسّواء، فإن رجع أحدهما فنصفه وإن كانوا ثلاثة ورجع واحد فثلثه، وروى: إن كان المال قائمًا بعينه ردّ على صاحبه وإن كان تالفًا غرّم الشّاهدان وإن رجعا قبل الحكم لم يحكم.

وإذا شهدا على رجل بالسّرقة فقطع ثمّ جاءا بآخر فقالا: هذا الّذى سرق وأخطأنا على الأوّل، غرّما ديتها ولم تقبل شهادتهما على الثّانى، وإن شهدا على رجل بطلاق

زوجـتـه قـبل الدّخول بها ثمّ رجعا ضمنا له نصف المهر لأنّه غرّمه بشهادتهما وقرّراه عليه وقـد كـان مـعرّضـًا للسّقوط بردّه وشبهها ، وإن كانت شهادتهما بعد الدّخول فلا غرم له عليهما لأنّهما لم يضيّعا بشهادتهما شيئًا لاستقرار المهر بالدّخول.

فـإن شـهد عنده من لا يعرفهما فأثنى عليهما بالعدالة شخصان فحكم بشهادتهما فى مـال أو بدن فرجعا عن التّزكية رجع عليهما ، وروى أصحابنا فى ما أخطأت القضاة من دم أو قـطع : أنّه على بيت المال. وإذا شهد شاهدان ثمّ فسقا أو فسق أحدهما قبل الحكم لم يحكم وإن فسقا بعده لم ينقضْه.

قواعد الأحكام

في مسائل الحلال والحرام

للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين يوسف بن زين الدين
علي بن محمد بن مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي والعلامة على الإطلاق
٦٤٧ - ٧٢٦ هـ.ق

كتاب القضاء

مقاصد وفيه فصول : الأوّل: فى التّولية :

وإنّما تثبت بإذن الإمام أو نائبه ولا تثبت بنصب أهل البلد، ولو تراضى الخصمان بحكم بعض الرّعيّة فحكم لزمهما حكمه فى كلّ الأحكام حتّى العقوبات، ولا يجوز نقض ما حكم به فيما لا ينقض فيه الأحكام وإن لم يرضيا بعده إذا كان بشرائط القاضى المنصوب عن الإمام، نعم لو رجع أحدهما عن تحكيمه قبل حكمه لم ينفذ حكمه.

وفى حال الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء فمن عدل عنه إلى قضاة الجور كان عاصياً، ولو تعدّد تخيّر المدّعى لا المنكر فى التّرافع إلى من شاء إن تساووا، ولو كان أحدهم أفضل تعيّن التّرافع إليه حال الغيبة وإن كان المفضول أزهد إذاً تساويا فى الشّرائط، أمّا حال ظهور الإمام عليه فالأقرب جواز العدول إلى المفضول لأنّ خطأه ينجبر بنظر الإمام وهكذا حكم التّقليد فى الفتاوى.

ويستحبّ التّولية لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطها على الأعيان، وتجب على الكفاية، ويجب على الإمام تولية القضاة فى البلاد فإن امتنعوا من التّرافع إليه حلّ قتالهم طلبـاً للإجابة، ولو تعدّد من هو بالشّرائط وتساووا لم يجبر أحدهم على الامتناع إلّا أن يُلزِمَه الإمام، ولو لم يوجد سوى واحد لم يحلّ له الامتناع مطلقاً بل لو لم يعرف الإمام بحاله وجب عليه تعريف حاله لأنّ القضاء من باب الأمر بالمعروف.

ولا يجوز أن يبذل مالاً ليليّه إلّا أن يعلم من تعيّن عليه أنّ الظّالم لا يُوَلّيه إلّا بالمال فيجوز بذله، ولا تجوز الولاية من قبل الظّالم إلّا إذا عرف من نفسه التّمكّن من الحكم بالحقّ فإن لم يعلم لم يحلّ له إلّا مع الإلزام فيجوز إلّا أن يكون الحكم فى قتل من لا يحلّ قتله فيحرم مطلقًا، ولو تعيّن وخاف على نفسه الخيانة وجب عليه الطّلب وترك الخيانة فإن وُجد من هو أصلح منه حرم عليه الطّلب.

وللقاضى الاستخلاف مع الإذن صريحًا أو فحوًى أو بشاهد الحال كأن يكون ولايته متّسعة لا ينضبط بالواحد ولو منعه عن الاستخلاف حرم وكذا لو أطلق.

وتثبت الولاية بالاستفاضة كما يثبت بها النّسب والملك المطلق والموت والنّكاح والوقف والعتق ولو لم يستفض سيّر معه شاهدين على الولاية ولا يجب قبول قوله مع عدم البيّنة حينئذ وإن شهدت له الأمارات الظّنيّة.

والتّحكيم سائغ وإن كان فى البلد قاض، وهل له الحبس واستيفاء العقوبة؟ إشكال. ولا ينفذ على غير المتراضين حتّى لا يضرب دية الخطأ على عاقله الرّاضى بحكمه.

ويجوز أن يولّيه عموم النّظر فى خصوص العمل بأن يقلّده جميع الأحكام فى بلد بعينه فينفّذ حكمه فى أهله ومن يأتى إليه، وأن يقلّده خصوص النّظر فى عموم العمل مثل: جعلت إليك الحكم فى المُدَاينَات خاصّة فى جميع ولايتى، فلا ينفذ حكمه فى غيرها، ولو قال الإمام: من نظر فى الحكم بين فلان وفلان فقد ولّيته، ففى انعقاد الولاية فيه نظر.

والألفاظ الّتى تنعقد بها الولاية سبعة: ولّيتك وقلّدتك واستنبتك واستخلفتك ورددت إليك الحكم وفوّضت إليك وجعلت إليك.

الفصل الثّانى: فى صفات القاضى:

ويشترط فيه: البلوغ والعقل والذّكورة والإيمان والعدالة وطهارة المولد والعلم. فلا ينعقد قضاء الصّبىّ وإن كان مراهقًا، ولا المجنون، ولا الكافر، ولا الفاسق، ولا المرأة وإن جمعت باقى الشّرائط، ولا ولد الزّنا، ولا الجاهل بالأحكام، ولا غير المستقلّ بشرائط الفتوى، ولا يكتفى [illegible]توى العلماء.

ويجب أن يكون عالمًا لجميع ما وَلِيَه ضابطًا محافظًا على فعل الواجبات أمينًا، ولو غلب عليه النّسيان أو ساوى ذكره لم يجز توليته، وفى اشتراط علمه بالكتابة إشكال وكذا البصر والأقرب اشتراطهما واشتراط الحرّيّة والسّلامة من الخرس والصّمم، ولو تعذّرت الشّرائط وغلب على الولايات متغلّبون فسقة لم ينفذ حكم من ولّاه صاحب الشّوكة.

ويجوز تعدّد القضاة فى بلد واحد سواء شرّك بينهم بأن جعل كلًّا منهما مستقلًّا أو فوّض إلى كلّ واحد منهم محلّة وطرفًا، ولو شرط اتّفاقهما فى حكم فالأقرب الجواز، وإذا استقلّ كلّ منهما فى جميع البلد تخيّر المدّعى فى المرافعة إلى أيّهما شاء، ولو اقتضت المصلحة تولية من لم يستكمل الشّرائط ففى الجواز مراعاةً للمصلحة نظر.

وكلّ من لا يقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على والده والعبد على سيّده والعدوّ على عدوّه، ويحكم الأب لولده وعليه وكذا الأخ، ولا يجوز أن يكون الحاكم أحد المتنازعين بل يجب أن يكون غيرهما.

وإذا وُلّى من لا يتعيّن عليه فالأفضل ترك الرّزق له من بيت المال إن كان ذا كفاية ويسوغ له لأنّه من المصالح، وكذا يجوز له إذا تعيّن ولم يكن ذا كفاية، ولو كان ذا كفاية لم يجز له لأنّه يؤدّى واجبًا.

ولو أخذ الجُعل من المتحاكمين فإن لم يتعيّن وحصلت الضّرورة قيل: جاز، والأقرب المنع. وإن تعيّن أو كان مكتفيًا لم يجز، أمّا الشّاهد فلا يحلّ له الأجر على الإقامة ولا التحمّل.

ويجوز للمؤذّن والقاسم وكاتب القاضى ومترجمه والكيّال والوزّان ومعلّم القرآن والآداب وصاحب الدّيوان ووالى بيت المال أن يأخذوا الرّزق من بيت المال لأنّ ذلك كلّه من المصالح.

خاتمة:

شرائط الاجتهاد المبيحة للقضاء والإفتاء فى العلم والمعرفة تسعة أشياء: الكتاب

والسّنّة والإجماع والخلاف وأدلّة العقل من الاستصحاب والبراءة الأصليّة وغيرهما، ولسان العرب وأصول العقائد وأصول الفقه وشرائط البرهان.

أمّا الكتاب فيحتاج إلى معرفة عشرة أشياء: العامّ والخاصّ والمطلق والمقيّد والمحكم والمتشابه والمجمل والمبيّن والنّاسخ والمنسوخ، فى الآيات المتعلّقة بالأحكام وهى نحو خمسمائة آية ولا يلزمه معرفة جميع آيات القرآن العزيز.

وأمّا السّنّة فيحتاج إلى معرفة ما يتعلّق منها بالأحكام الشّرعيّة دون غيرها، ويعرف المُتواتِر والآحاد، والمسند والمتّصل، والمنقطع والمرسل، ويعرف الرّواة، ويعرف مسائل الإجماع والخلاف وأدلّة العقل وتعارض الأدلّة والتّراجيح، ويعرف من لسان العرب من اللّغة والنّحو والتّصريف ما يتعلّق بالقرآن المحتاج إليه والسّنّة المفتقر إليها، ويشترط أن يكون ذا قوّة يتمكّن بها من استخراج الفروع من الأصول ولا يكفى حفظ ذلك كلّه من دون قوّة الاستخراج، ولا يشترط معرفة المسائل الّتى فرّعها الفقهاء، وفى تجزّىء الاجتهاد إشكال الأقرب جوازه.

الفصل الثّالث:فى العزل:

ولا ينعزل القاضى إلّا بأمرين:

أ: تجدّد ما يمنع القضاء كفسق أو جنون أو إغماء أو عمى أو نسيان، ولو جنّ ثمّ أفاق ففى عود ولايته ضعف سواء عزله الإمام أو لا وسواء أشهد على عزله أو لا، ولو حكم لم ينفذ.

ب: سقوط ولاية الأصل، فلو تجدّد فسق المنوب أو جنونه أو عزله أو موته انعزل النّائب عنه سواءً عزله الإمام أو نائبه وقيل: لا ينعزل بذلك لأنّ النّائب عنه كالنّائب عن الإمام إذ الاستنابة مشروطة بإذن الإمام، وفيه نظر. ولو مات إمام الأصل فالأقرب انعزال القضاة.

وإذا رأى الإمام أو نائبه المصلحة فى عزل القاضى لوجه ما أو لوجود من هو أكمل منه عزله، وهل يجوز عزله اقتراحاً؟ فيه نظر. وهل يقف الانعزال على بلوغ الخبر؟ فيه

احتمال ينشأ من مساواته للوكيل ومن القطع بعدم انعزاله للضّرر. ولوقال: إذا قرأتَ كتابى هذا فأنت معزول، انعزل إذا قُرِىء عليه ولا ينعزل قبل القراءة، وينعزل بانعزاله كلّ مأذون فى شغل معيّن، وفى نائبه فى كلّ ناحية خلاف. ولو قال بعد العزل: قضيت بكذا، لم يقبل إلّا بالبيّنة. ولو شهد مع عدل أنّ هذا حكم به قاض ولم يسمّ نفسه فإشكال، ولو قال قبل العزل قُبل قوله بغير حجّة.

ولو ادّعى على المعزول رشوة أحضره القاضى وفصل بينهما، وكذا لو قال: أخذ المال منّى، بشهادة فاسقين وإن لم يذكر الأخذ فالأقرب سماع الدّعوى إذ يجب الغرم على القاضى إذا لم يأخذ مع تفريطه. ولو قال: قضى علىَّ بشهادة فاسقين، وجب إحضاره وإن لم يقم المدّعى بيّنة، فإن حضر واعترف ألزم. ولو قال: لم أحكم إلّا بشهادة عدلين، قيل: كلّف البيّنة لاعترافه بنقل المال وادّعائه مزيل الضّمان، وفيه نظر لأنّ الظّاهر من الحكّام الاستظهار فى حكمهم فيجب عليهم اليمين لادّعائه الظّاهر.

ولو قال نائب المعزول: أخذت هذا المال أجرة عملى، لم يقبل وإن صدّقه المعزول إلّا بحجّة وفى الاكتفاء بيمينه فى قدر أجرة المثل نظر. ولو عُزل القاضى بعد سماع البيّنة قبل الحكم ثمّ وُلّى وجبت الاستعادة، ولو خرج من ولايته ثمّ عاد لم يجب.

المقصد الثّانى: فى كيفيّة الحكم:

وفيه فصول:

الأوّل: فى الآداب:

ينبغى للحاكم إذا سار إلى بلد ولايته أن يسأل من أهله حال البلد ويتعرّف منهم ما يحتاج إلى معرفته، وإذا قدم أشاع بقدومه وواعدهم يومًا لقراءة عهده، وأن يسكن وسط البلد، وأن يجلس للقضاء فى موضع بارز كرحبة أو فضاء ليسهل الوصول إليه، وأن يبدأ بأخذ ديوان الحكم من المعزول وما فيه من وثائق النّاس والمحاضر وهى نسخ ما ثبت عند الحاكم والسّجلّات وهى نسخ ما حكم به والحجج الّتى للنّاس، وأن يخرج للقضاء فى

أجمل هيئة، خاليـًا من غضب أو جوع أو عطش أو غمّ أو فرح أو وجع أو احتياج إلى قضاء حاجة أو نعاس، فإن حكم فى المسجد صلّى عند دخوله ركعتين ثمّ يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم إليها وقيل: يستقبلها، ثمّ ينظر أوّل جلوسه فى المحبوسين فيطلق كلّ من حبس بظلم أو تعزير، ومن اعترف أنّه حبس بحقّ أقرّه.

ومن قال: أنا مظلوم لأنّى معسر، فإن صدّقه غريمه أطلقه، وإن كذّبه فإن كان الحقّ مالاً وثبت بالبيّنة أنّ له مالاً ردّه إلى الحبس إلّا أن تقوم بيّنة بتلفه، ولو لم يكن الدّعوى مشتملة على أخذ مال ولا ثبت أنّ له أصل مال فالقول قوله مع اليمين فى الإعسار، وإن قال: أنا مظلوم إذ لا حقّ علىّ، طولب خصمه بالبيّنة، فإن أقامها وإلّا أطلقه بعد يمينه، وهل يجوز إطلاقه بادّعائه الظّلم وإن لم يحضر خصمه؟ الأقرب المنع، ولو قال: لا خصم لى ولا أدرى لم حبست، نودى على طلب خصمه، فإن لم يحضر أطلق، وإن ذكر غائبـًا وزعم أنّه مظلوم ففى إطلاقه نظر أقربه أنّه لا يحبس ولا يطلق لكن يراقب إلى أن يحضر خصمه ويكتب إليه ليعجّل فإن لم يحضر أطلق.

ثمّ بعد ذلك ينظر فى الأوصياء وأموال الأطفال والمجانين ويعتمد معهم ما يجب من تضمين أو إنفاذ أو إسقاط ولاية إمّا لبلوغ ورشد أو ظهور خيانة أو ضمّ مشارك إن ظهر عجز ثمّ ينظر فى أمناء الحكم الحافظين لأموال الأيتام والمجانين والمحجور عليهم لسفه وغيره والودائع وتفرقة الوصايا بين المساكين فيعزل الخائن ويعيّن العاجز بمشارك ويستبدل به إن كان أصلح ويقرّه إن كان أمينـًا قويـًّا، وإن كان قد تصرّف وهو أهل له نفذ، وإن كان فاسقـًا وكان أهل الوصيّة بالغين عاقلين معيّنين صحّ دفعه إليهم، وإن كانوا غير معيّنين كالفقراء والمساكين احتمل الضّمان إذ ليس له التّصرّف وعدمه لأنّه أوصله إلى أهله، وكذا لو فرّق الوصيّة غير الوصىّ.

ثمّ ينظر فى الضّوالّ واللّقط فيبيع ما يُخشى تلفه وما يُستوعب مؤنته قيمته ويسلّم ما عرّفه الملتقط حولاً إليه إن كان فى يد الأمين واختار الملتقط ذلك ويحفظ ما عدا ذلك كالجواهر والأثمان إلى أن يظهر أربابها.

ثمّ يأمر العلماء بالحضور عنده وقت الحكم لينبّهوه على الخطأ إن وقع منه ويستوضح

منهم ما عساه يشكل عليه لا بأن يقلّدهم، فإن أخطأ فأتلف لم يضمن فى ماله بل فى بيت المال.

ثمّ يتروّى بعد ذلك فى ترتيب الكاتب والمترجم والقسّام والوزّان والنّاقد، وليكن الكاتب عدلاً عاقلاً عفيفًا عن المطامع ولا يشترط العدد، وأمّا المترجم فلا بدّ من اثنين عدلين وكذا المُسْمِع إذا كان بالقاضى صمم، ولا يشترط لفظ الشّهادة ولا الحرّيّة، ولو طلب المُسْمِع أجرة ففى وجوبها فى مال صاحب الحقّ إشكال.

ولا يعزّر من أساء أدبه فى مجلسه إلّا بعد الزّجر باللّسان والإصرار فإن ظهر كذب الشّاهد عزّره ظاهرًا ونادى عليه، ويكره أن يتّخذ حاجبًا وقت القضاء، واتّخاذ المساجد مجلسًا لحكمه دائمًا على رأى، والقضاء مع غضبه وشبهه ممّا يشغل الخاطر ولو قضى حينئذ نفذ، وأن يتولّى البيع والشّراء لنفسه والحكومة، وأن يستعمل الانقباض المانع من الحِجاج عنده أو اللّين المفضى إلى سقوط محلّه وترتيب شهود معيّنين.

الفصل الثّانى: فى التّسوية:

ويجب على الحاكم التّسوية بين الخصمين إن تساويا فى الإسلام والكفر فى القيام والنّظر وجواب السّلام وأنواع الكلام والجلوس والإنصات والعدل فى الحكم، وله أن يرفع المسلم على الذّمّىّ فى المجلس فيجلس المسلم أعلى من الذّمّىّ، ويجوز أن يكون المسلم قاعدًا والذّمّىّ قائمًا.

ولا يجب التّسوية فى الميل القلبىّ فإن ادّعى أحد الخصمين سمع منه وإلّا استحبّ له أن يقول لهما: تكلّما أو ليتكلّم المدّعى منكما، ولو أحسّ منهما باحتشامه أمر من يقول ذلك، ويكره أن يخصّص أحدهما بالخطاب، فإن ادّعى طالب الثّانى بالجواب، فإن أقرّ ثبت الحقّ وإن لم يقل: قضيت. وإن أنكر قال للمدّعى: هل لك بيّنة؟ فإن قال: لا، ثمّ جاء ببيّنة فالأقرب سماعها فلعلّه تذكّر.

فإن تزاحم المدّعون قدّم السّابق ورودًا، فإن تساووا أقرع، ويقدّم المسافر المستوفز والمرأة وكذلك المفتى والمدرّس عند التزاحم ثمّ السّابق بقرعة يقنع بخصومة واحدة ولا

يزيد وإن اتّحد المدّعى عليه، ولو سبق أحدهما إلى الدّعوى فقال الآخر: كنت أنا المدّعى، لم يلتفت إليه إلّا بعد إنهاء الحكومة ولو بدرا دفعة يسمع من الّذى على يمين صاحبه أوّلاً.

ويكره له أن يضيّف أحد الخصمين دون صاحبه، ولا ينبغى أن يحضر ولائم الخصوم ولا بأس بوليمة غيرهم إذا لم يكن هو المقصود بالدّعوة، ويستحبّ له أن يعود المرضى ويشهد الجنائز، والرّشوة حرام على آخذها ويأثم دافعها إن توصّل بها إلى الباطل لا إلى الحقّ ويجب على المرتشى إعادتها وإن حكم عليه بحقّ أو باطل، ولو تلفت قبل وصولها إليه ضمنها.

ولا يجوز أن يلقّن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه ولا أن يُهديه لوجوه الحِجاج لأنّه نصب لسدّ باب المنازعة، ولو قطع المدّعى عليه دعوى المدّعى بدعوى لم تسمع حتّى ينتهى الحكومة وإذا كان الحكم واضحاً لزمه القضاء، ويستحبّ ترغيبهما فى الصّلح فإن تعذّر حكم بمقتضى الشّرع فإن أشكل أخّر حتّى يظهر ولا حدّ له سواه، ويكره له أن يشفع فى إسقاط أو إبطال، ويستحبّ إجلاس الخصمين بين يدى الحاكم ولو قاما جاز.

الفصل الثّالث: فى مستند القضاء:

الإمام يقضى بعلمه مطلقاً وغيره يقضى به فى حقوق النّاس وكذا فى حقّه تعالى على الأصحّ، ولا يشترط فى حكمه حضور شاهدين يشهدان الحكم لكن يستحبّ، ولو لم يعلم افتقر إلى الحجّة فإن علم فِسْق الشّاهدين أو كِذْبهما لم يحكم وإن علم عدالتهما استغنى عن المزكّى وحكم وإن جهل الأمر بحث عنهما، ولا يكفى فى الحكم معرفة إسلامهما مع جهل العدالة وتوقّف حتّى تظهر العدالة فيحكم أو الفسق فيطرح، ولو حكم بالظّاهر ثمّ تبيّن فسقهما وقت الحكم نقضه، ولا يجوز أن يعوّل على حسن الظّاهر.

ولو أقرّ الغريم عنده سرًّا حكم بعلمه كما لو أقرّ فى مجلس القضاء، ولا يجوز له أن يعتمد على خطّه إذا لم يتذكّر وكذا الشّاهد وإن شهد معه آخر ثقة لإمكان التّزوير عليه،

ولو كان الخطّ محفوظـًا عنده وأمن التّحريف تسلّط على رواية الحديث دون الشّهادة والحكم، ولو شهد عنده شاهدان بقضائه ولم يتذكّر فالأقرب القضاء، وكذا المحدّث يحدّث عن من أخبره بحديثه فيقول: حدّثني فلان عنّي. وكذا لقاض آخر أن يحكم بالشّاهدين على قضائه إذا لم يكذّبهما.

ومن ادّعى عليه أنّه قضى له فأنكر لم يكن له التّحليف كما لا يحلف الشّاهد، وينبغي للحاكم إذا طلب الاستظهار فى موضع الرّيبة أن يفرّق بين الشّهود خصوصـًا فى من لا قوّة عنده ويكره إذا كان الشّهود من ذوى البصائر والأديان القويّة.

الفصل الرّابع: التّزكية:

ويجب على الحاكم الاستزكاء مع الشّكّ بالعدالة وإن سكت الخصم إلّا أن يقرّ الخصم بعدالتهما على إشكال، وهل عليه أن يعيّن حال الاستزكاء مع الشّاهدين الخصمين؟ يحتمل ذلك لإمكان أن يعرف بينهم عداوة، وهل يعرّفهما قدر المال؟ يحتمل ذلك أيضـًا لإمكان أن يعدله باليسر دون الكثير، والأقرب المنع فإنّ العدالة لا تتجزّأ.

وصفة المزكّى كصفة الشّاهد ويجب أن يكون عارفـًا بباطن من يعدّله بكثرة الصّحبة والمعاشرة المتقادمة، ولا يشترط المعاملة وإن كانت أحوط، ولا يجرح إلّا مع المشاهدة ما يراه الحاكم من طول الزّمان وقصره، فإن ارتاب الحاكم بعد التّزكية لتوهّمه غلط الشّاهد فليبحث وليسأل الشّاهد على التّفصيل فربّما اختلف كلامه فإن أصرّ على إعادة لفظه جاز له الحكم بعد البحث وإن بقيت الرّيبة على إشكال.

ولا يثبت الجرح والتّعديل إلّا بشاهدين عدلين ذكرين ولا يقابل الجارح الواحد بيّنة التّعديل، ولو رضى الخصم بأن يحكم عليه بشهادة فاسق لم يصحّ، ولو اعترف بعدالة الشّاهد ففى الحكم عليه نظر فإن سوّغناه لم يثبت تعديله فى حقّ غيره، ولو أقام المدّعى عليه بيّنة أنّ هذين الشّاهدين شهدا بهذا الحقّ عند حاكم فردّ شهادتهما لفسقهما بطلت شهادتهما بخطّه.

الفصل الخامس: فى نقض الحكم:

إذا حكم حاكم بحكم خالف فيه الكتاب أو السّنّة المتواترة أو الإجماع وبالجملة إذا خالف دليلاً قطعيّاً وجب عليه وعلى غير ذلك الحاكم نقضه ولا يسوّغ إمضائه سواء خفى على الحاكم به أو لا وسواء أنفذه الجاهل به أو لا، وإن خالف به دليلاً ظنّيّاً لم ينقض كما لو حكم بالشّفعة مع الكثرة إلّا أن يقع الحكم خطأ بأن يحكم بذلك لا لدليل قطعيّ ولا ظنّيّ أو لم يستوف شرائط الاجتهاد، ولو تغيّر اجتهاده قبل الحكم حكم لفعل ما يقدح فى العدالة أو أن يشيع ذلك بين النّاس شياعاً موجباً للعلم، ولا يقول على سماعه من واحد أو عشرة لعدم العلم بخبرهم ولو فرضنا حصوله جرح، وله أن يحكم بشهادة عدلين إن نصب حاكماً فى التّعديل ولا بدّ فى التّعديل من الشّهادة به والإتيان بلفظها وإنّه مقبول الشّهادة فيقول: أشهد أنّه عدل مقبول الشّهادة، فربّ عدل لا تقبل شهادته والأقرب الاكتفاء بالثّانى، ولا يشترط أن يقول: علىّ ولى، ولا يكفى أن يقول: لا أعلم منه إلّا الخير.

ولا يكفى الخطّ بالتّعديل مع شهادة رسولين عدلين، ولو سأل المدّعى حبس الغريم بعد سماع بيّنته إلى أن يثبت العدالة، قيل: جاز لقيام البيّنة بدعواه، والأقرب المنع. وكذا لا يجب مطالبته برهن أو ضمين، وينبغى إخفاء السّؤال عن التّزكية فإنّه أبعد من التّهمة ولا يجوز الجرح والتّعديل بالتّسامع، ويثبت العدالة مطلقة ولا يثبت الجرح إلّا مفسّرًا على رأى ولو فسّر بالزّنى لم يكن قاذفاً، ولا يحتاج فى الجرح إلى تقادم المعرفة بخلاف العدالة بل يكفى العلم بموجبه.

ولو اختلف الشّهود فى الجرح والتّعديل قُدّم الجرح، ولو تعارضت البيّنتان قيل: يقف الحاكم، ويحتمل أن يعمل بالجرح. وإذا ثبتت عدالة الشّاهد حكم باستمرارها حتّى يظهر منافيها، والأحوط أن يطلب التّزكية مع مضىّ مدّة يمكن تغيّر حال الشّاهد وذلك بحسب بما تغيّر اجتهاده إليه.

وليس عليه تتبّع قضايا من سبقه ولا قضاء غيره من الحكّام، فإن تتبّعها نظر فى الحاكم قبله فإن كان من أهله لم ينقض من أحكامه ما كان صواباً، وينقض غيره إن

كان حقاً لله تعالى كالعتق والطّلاق وإن كان لآدميّ نقضه مع المطالبة، فإن لم يكن من أهله نقض أحكامه أجمع وإن كانت صوابًا على إشكال ينشأ من وصول المستحقّ إلى حقّه، ولو كان الحكم خطأً عند الحاكم الأوّل وصوابًا عند الثّانى ففى نقضه مع كون الأوّل من أهله نظر، والأقرب أنّ كلّ حكم ظهر له أنّه خطأ سواء كان هو الحاكم أو السّابق فإنّه ينقضه ويستأنف الحكم بما علمه حقاً، ولوزعم المحكوم عليه أنّ الأوّل حكم عليه بالجور لزمه النّظر فيه وكذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الأوّل أبطله.

وحكم الحاكم لا يغيّر الشّىء عن صفته وينفذ ظاهرًا لا باطنًا، فلو علم المحكوم له بطلان الحكم لم يستبح ما حكم له سواء كان مالاً أو فسخًا أو عقدًا أو طلاقًا، فلو أقام شاهدى زور بنكاح امرأة لم يحلّ له وطؤها وإن حكم له بالزّوجيّة، ويجب على المرأة الامتناع ما أمكنها وعليه الإثم والمهر والحدّ إلّا أن يعتقد الاستباحة بذلك ولها أن تنكح فى الباطن غيره لكن لا تجمع بين المائين، ولو شهد على طلاقه فاسقان باطنًا وظاهرهما العدالة وقع واستباح كلّ منهما نكاحها على إشكال.

تتمّة :

صورة الحكم الّذى لا ينقض أن يقول الحاكم : قد حكمت بكذا أو قضيت أو أنفذت أو أمضيت أو ألزمت أو ادفع إليه ماله أو اخرُج من حقّه أو يأمره بالبيع وغيره. ولو قال : ثبت عندى أو ثبت حقّك أو أنت قد قمت بالحجّة وأنّ دعواك ثابتة شرعًا، لم يكن ذلك حكمًا ويسوغ إبطاله. وينبغى أن يجمع قضايا كلّ أسبوع ووثائقه وحججه ويكتب عليها لشهر كذا أو لسنة كذا.

الفصل السّادس : فى الإعداء :

إذا استعدى رجل على رجل إلى الحاكم لزمه أن يُعدِيه ويستدعى خصمه إن كان حاضرًا سواء حرّر المدّعى دعواه أو لا وسواء علم الحاكم بينهما معاملة أو لا، ولو كان غائبًا لم يستدعه الحاكم حتّى يحرّر الدّعوى للمشقّة فى الثّانى، وإن حرّر الدّعوى

أحضره إن كان فى بعض ولايته ولا خليفة له هناك وإن كان له خليفة يحكم أو كان فى غير ولايته أثبت الحكم عليه بالحجّة وإن كان غائباً ، وللمستعدى عليه أن يوكّل من يقوم مقامه فى الحضور وإن كان فى البلد.

ولو استعدى على امرأة فإن كانت برزة فهى كالرّجل وإن كانت متخدّرة بعث إليها من ينوبه فى الحكم بينهما فى بيتها أو توكّل من يحضر مجلس الحكم ، فإن ثبت عليها يمين بعث الحاكم إليها أمينه ومعه شاهدان فيستحلفها بحضرتهما فإن أقرّت شهدا عليها .

وللحاكم تعزيز من يمتنع من الحضور والتّوكيل ، فإن اختفى نادى على بابه ثلاثة أيّام : إنّه إن لم يحضر سُمّر بابه وخُتِم عليه ، فإن لم يحضر بعد الختم بعث الحاكم من ينادى : إن لم يحضر أقام عنه وكيلاً وحكم عليه ، فإن لم يحضر فعل ذلك وحكم عليه وله أن يحكم عليه حال الغيبة ابتداء.

ولو استعدى على الحاكم المعزول فالأولى للحاكم مطالبته بتحرير الدّعوى صونًا للقاضى عن الامتهان ، فإذا حرّرها أحضره سواء ادّعى بمال أو بجور فى حكم أو رشوة وسواء كان مع المدّعى بيّنة أو لا .

ولو ادّعى على شاهدين بأنّهما شهدا عليه بزور أحضرهما فإن اعترفا غرمهما وإلّا طالب المدّعى بالبيّنة على اعترافهما فإن فقدها ففى توجيه اليمين عليهما إشكال أقربه ذلك ، ولو ادّعى أحد الرّعيّة على القاضى فإن كان هناك إمام رافعه إليه وإن لم يكن وكان فى غير ولايته رافعه إلى قاضى تلك البقعة وإن كان فى ولايته رافعه إلى خليفته.

المقصد الثّالث : فى الدّعوى والجواب :

وفيه فصول :

الأوّل :

المدّعى هو الّذى يُترك لو ترك الخصومة أو الّذى يدّعى خلاف الظّاهر أو خلاف الأصل والمنكر فى مقابلته ، فلو أسلما قبل الوطء فادّعى الزّوج التّقارن فالنّكاح دائم

وادّعت التّعاقب فالزّوج هو الّذى أنّه لا يترك وسكوته والمرأة تدّعى الظّاهر وهو التّعاقب لبعد التّساوق ففى تقديم أحدهما احتمال و يصدّق الودعىّ فى الرّدّ باليمين للرّخصة إن قلنا به.

ويشترط فى المدّعى البلوغ والعقل وأن يدّعى لنفسه أو لمن له ولاية الدّعوى منه ما يصحّ تملّكه، فلا يسمع دعوى الصّغير ولا المجنون ولا دعواه مالاً لغيره إلّا مع الولاية كالوكيل والوصىّ والحاكم ونائبه، ولا دعوى المسلم خمرًا أو خنزيرًا ولو على ذمّىّ، ولو ادّعى ثمنهما صحّ إذا أسند البيع إلى كفره.

ويشترط فى الدّعوى الصّحّة واللّزوم، فلو ادّعى هبة لم تسمع إلّا مع دعوى الإقباض وكذا الوقف والرّهن عند مشترطه فيه، ولو ادّعى فسق الحاكم أو الشّهود ولا بيّنة فادّعى علم المحكوم له أو المشهود له ففى توجّه اليمين على نفى العلم إشكال من حيث بطلان الحكم عنه مع الإقرار ومن أنّه لا يدّعى حقًّا لازمًا ولا يثبت بالنّكول ولا اليمين المردودة ولاشتماله على فساد.

ولو التمس بعد إقامة البيّنة عليه إحلاف المدّعى على الاستحقاق أجيب، ولو التمس المنكر يمين المدّعى مع الشّهادة لم يلزم إجابته، ولو ادّعى الإقرار فالأقرب الإلزام بالجواب ولا يفتقر إلى الكشف فى نكاح وغيره إلّا القتل، ولو ادّعت أنّه زوجها كفى فى دعوى النّكاح وإن لم تضمّ شيئًا من حقوق الزّوجيّة فإن أنكر حلف مع عدم البيّنة فإن نكل حلفت وثبت النّكاح، وكذا البحث لو كان هو المدّعى.

ولا تسمع دعوى: هذه بنت أمتى، لجواز ولادتها فى غير ملكه، ولو قال: وَلَدَتْها فى ملكى، لاحتمال الحرّيّة أو تملّك غيره، ولا تسمع البيّنة بذلك ما لم يصرّح بأنّها ملكه وكذا البيّنة وكذا هذه ثمرة نخلتى، ولو أقرّ ذو اليد بذلك لم يلزمه شىء لو فسّره بما ينافى الملك. ولو قال: هذا الغزل من قطنه أو هذا الدّقيق أو الخبز من حنطته، لزمه.

والأقرب سماع الدّعوى المجهولة كفرس أو ثوب كما يقبل الإقرار به والوصيّة، وهل يشترط الجزم؟ إشكال. فإن سوّغنا السّماع مع الظّنّ جوّزنا اليمين على التّهمة ولا ردّ هنا، وإن شرطنا علم المقدار افتقر فى الأثمان إلى ذكر الجنس والقدر والنّقد وفى دعوى

غيرها إلى الوصف بما يرفع الجهالة، ولا يحتاج إلى ذكر قيمته وذكرها أحوط، ويجب فيما لا مثل له ذكرها.

الفصل الثّاني: فيما يترتّب على الدّعوى:

وإذا تمّت الدّعوى فالأقرب أنّ الحاكم لا يبتدىء بطلب الجواب من الخصم إلّا بعد سؤال المدّعي ذلك لأنّه حقّ له فيتوقّف على المطالبة، فإذا سأله الحاكم فأقسامه ثلاث:

الأوّل: الإقرار:

فإذا أقرّ وكان جائز التّصرّف حكم عليه إن سأله المدّعي بأن يقول له: قد ألزمتك أو أخرُجْ إليه من حقّه، وما شابهه. ولو التمس أن يكتب له عليه كتابًا لزمه إن كان يعرفه باسمه ونسبه أو يعرّفه عدلان أو يشهد عليه بالحلية، وإن سأله أن يشهد على إقراره شاهدين لزمه أيضًا فإن دُفع إلى الحاكم ثمنُ القرطاس من بيت المال وإلّا كان على الملتمس الثّمن، ولا يجب على الحاكم دفع الثّمن من خاصّه، فإن ادّعى الإعسار وثبت صدقه إمّا بالبيّنة المطّلعة على حاله أو بتصديق الخصم لم يحلّ حبسه وأنتظر إلى أن يوسر، فإن مات فقيرًا سقط، وإن عرف كذبه حبس حتّى يخرج من الحقّ، وإن جهل بحث الحاكم فإن ثبت إعساره أنظر ولم يجب دفعه إلى غرمائه ليستعملوه وإن اشتبه فإن عرف ذا مال أو كان أصل الدّعوى مالاً حبس حتّى يثبت إعساره وإلّا حُلِّف على الفقر فإن نكل حلف المدّعي على القدرة وحبس.

الثّاني: الانكار:

ويسأل الحاكم المدّعي عقيبه: ألك بيّنة؟ إن لم يعرف الحاكم أنّه موضع سؤال ذلك وإن عرف لم يجب، فإن قال: نعم، أمره بإحضارها ثمّ ينظر في أمر غيرهما، وإن قال: لا بيّنة لي، عرّفه الحاكم أنّ له اليمين، فإن طلب إحلافه أحلفه الحاكم ولا يتبرّع الحاكم بإحلافه، وكذا الحالف لا يبتدىء باليمين من غير أن يحلّفه الحاكم، فلو تبرّع الحالف أو الحاكم باليمين وقعت لاغية ولم يعتدّ بها ويعيدها الحاكم بعد سؤاله وكذا لو حلّفه من غير حاكم.

وإذا حلف المنكر سقطت الدّعوى عنه ولا يحلّ للمدّعى مطالبته بعد ذلك بشيء وإن كان كاذبًا فى يمينه، ولو ظفر له بمال لم يحلّ له مقاصّته ويأثم مع معاودة المطالبة ولا تسمع دعواه ولا بيّنته، وقيل: يحكم بالبيّنة إلّا أن يشترط الحالف سقوط الحقّ باليمين، وقيل: تسمع مع النّسيان. وكذا لو أقام شاهدًا واحدًا وبذل معه اليمين نعم لو أكذب الحالف نفسه جاز أن يطالب وأن يقاصّ ممّا يجده له مع امتناعه عن التّسليم.

وإن ردّ المنكر اليمين عن المدّعى فإن حلف ثبت دعواه وإن نكل سقطت، وهل له المطالبة بعد ذلك؟ إشكال. ولو قال المدّعى قد أسقطت عنك هذه اليمين لم يسقط دعواه فإن أعاد الدّعوى مرّة ثانية فله إحلافه، ولو نكل المنكر بمعنى أنّه لم يحلف ولم يردّ قال له الحاكم: إن حلفت وإلّا جعلتك ناكلاً، ثلاث مرّات استظهارًا لا فرضًا، فإن أصرّ فالأقرب أنّ الحاكم يردّ اليمين على المدّعى، فإن حلف ثبت حقّه وإن امتنع سقط، وقيل: يُقضى بنكوله مطلقًا، ولو بذل المنكر اليمين بعد نكوله لم يلتفت إليه.

الثّالث: السّكوت:

فإن كان لآفة من طرش أو خرس توصّل الحاكم إلى معرفة جوابه بالإشارة المفيدة لليقين، فإن افتقر إلى المترجم لم يكف الواحد بل لا بدّ من عدلين، وإن كان عنادًا ألزمه بالجواب فإن امتنع حبس حتّى يبيّن، وقيل: يجبر عليه، وقيل: يقول الحاكم: إن أجبت وإلّا جعلتك ناكلاً ورددت اليمين على المدّعى، فإن أصرّ ردّ اليمين على المدّعى.

الفصل الثّالث: فى كيفيّة سماع البيّنة:

إذا سأل الحاكم المدّعى بعد الإنكار عن البيّنة وذكر أنّ له بيّنة لم يأمره بإحضارها لأنّ ذلك حقّه وقيل له ذلك، فإن جهل قال له: أحضرها إن شئت، فإذا أحضرها لم يسألها الحاكم حتّى يسأله المدّعى ذلك لأنّه حقّه فلا يتصرّف فيه من غير إذنه، فإذا سأله المدّعى سؤالها قال: من كانت عنده شهادة فليذكر إن شاء، ولا يقول لهما: اشهدا، فإن أقاما الشّهادة لم يحكم إلّا بمسألة المدّعى، فإن سأله الحكم وعرف عدالتهما بالعلم أو بالتّزكية واتّفقت شهادتهما ووافقت الدّعوى قال للخصم: إن كان عندك ما يقدح فى

شهادتهم فبيّنه عندى، فإن سأل الإنظار أنظره ثلاثة أيّام، فإن لم يأت بجارح حكم عليه بعد سؤال المدّعى.

وإن ارتاب بالشّهادة فرّقهم وسأل كلّ واحد عن جزئيّات القضيّة فيقول: فى أىّ وقت شهدت وفى أىّ مكان وهل كنتَ وحدكَ وهل كنتَ أوّل من شَهَدَ؟ فإن اختلفت أقوالهم أبطلها وإلّا حكم وكذايبطلها لو لم توافق الدّعوى، وإن اتّفقت فلو ادّعى على زيد قبض مائة دينار نقدًا منه فأنكر فشهد واحد بقض المال لكن بعضه نقد و بعضه جنس منه وشهد الآخر بقبضه نقدًا لكن من وكيله سقطت البيّنة،ولو قال المدّعى:لى بيّنة وأريد إحلافه ثمّ أُحضر البيّنة لإثبات حقّى، لم يكن له ذلك. ولو رضى باليمين وإسقاط بيّنته جاز، ولو أقام شاهدًا واحدًا وحلف ثبت حقّه، وإن نكل لم يثبت حقّه فى هذا المجلس.

وإذا أقام المدّعى عدلين لم يُستحلف مع البيّنة إلّا أن يكون الشّهادة على ميّت فيستحلف على بقاء الحقّ فى ذمّته استظهارًا، أمّا لو أقام بيّنة بعارية عين أو غصبها كان له انتزاعها من غير يمين، ولو كانت الشّهادة على صبىّ أو على مجنون أو غائب فالأقرب ضمّ اليمين ويدفع الحاكم من مال الغائب بعد التّكفيل،ولو أوصى له حال الموت ففى وجوب اليمين مع البيّنة حينئذ إشكال، ولو أقام شاهدًا واحدًا حلف يمينًا واحدة.

ولو قال المدّعى: لى بيّنة غائبة، خيّره الحاكم بين الصّبر وإحلاف الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل، وكذا لو أقام شاهدًا واحدًا وإن كان عدلاً، وقيل: له حبسه أو المطالبة بكفيل لقدرته على إثبات حقّه باليمين فيُحبس إلى أن يشهد آخر وليس بجيّد.

ويكره للحاكم أن يعنّت الشّهود بأن يفرّق بينهم إذا كانوا من أهل البصيرة والورع ويستحبّ فى موضع الرّيبة، ولا يجوز للحاكم أن يتعتع الشّاهد وهو أن يداخله فى الشّهادة أو يتعقّبه بل يكفّ عنه إلى أن يذكر ما عنده، وإن تردّد فلا يرغّبه فى الإقامة لو توقّف ولا يزهّده ولا يوقّف عزم الغريم عن الإقرار إلّا فى حقّه تعالى.

المقصد الرّابع : في الإحلاف :

وفيه فصول :

الأوّل :

لا ينعقد اليمين الموجبة للبراءة من الدّعوى إلّا بالله تعالى ولو كان كافرًا، وقيل: يفتقر في إحلاف المجوسيّ مع لفظة الجلالة إلى ما يزيل الاحتمال لأنّه يسمّي النّور إلهـًا، ولا يجوز الإحلاف بغيره من كتاب منزل أو نبيّ مرسل أو إمام أو مكان شريف أو بالأبوين. فإن رأى الحاكم إحلاف الذّمّيّ بما يقتضيه دينه أردع جاز وهي تثبت في كلّ مدّعى عليه من مسلم وكافر وامرأة ورجل.

ويستحبّ للحاكم وعظ الحالف قبله ويكفي: قل والله ما له عندي حقّ، وينبغي التّغليظ بالقول والمكان والزّمان في الحقوق كلّها وإن قلّت إلّا المال فلا يغلّظ في أقلّ من نصاب القطع فالقول مثل: والله الّذي لا إله إلّا هو الرّحمن الرّحيم الطّالب الغالب الضّار النّافع المدرك المهلك الّذي يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية ماهذا المدّعي عليّ شيء ممّا ادّعاه وغير ذلك من ألفاظ يراها الحاكم، والمكان كالمساجد والحرم والزّمان كيوم الجمعة والعيد وبعد الزّوال ويغلّظ على الكافر بما يعتقده مشرّفًا من الأمكنة والأزمنة والأقوال، ولو امتنع الحالف من التّغليظ لم يجبره عليه ولا تحلّ يمينه لو حلف على تركه.

ولو ادّعى العبد وقيمته أقلّ من النّصاب العتق فأنكر مولاه لم يغلّظ في يمينه ولو ردّ فحلف العبد غلظ لأنّه يدّعي العتق، وكلّ ما لا يثبت بشاهد ويمين يجري فيه التّغليظ ويجري في عيوب النّساء.

وحلف الأخرس بالإشارة، وقيل: يوضع يده على اسم الله تعالى، وقيل: يكتب في لوح صورة اليمين ويغسل بالماء فإن شرب بريء وإن امتنع نكل،ولا يستحلف الحاكم إلّا في مجلس حكمه إلّا لعذر فيستنيب الحاكم للمريض والمخدّرة من يحلّفهما في منزلهما، وشرط اليمين أن يطابق الإنكار أو الدّعوى وأن تقع بعد عرض القاضي.

الفصل الثّاني: فى الحالف :

ويشترط فيه : البلوغ والعقل والاختيار والقصد وتوجّه دعوى صحيحة عليه. فلا عبرة بيمين الصّبىّ وإن ادّعى البلوغ لم يحلف عليه بل يصدّق مع إمكانه ، ولو قال : أنا صبىّ ، لم يُحلَّف بل ينتظر بلوغه. نعم لو ادّعى الصّبىّ المشرك أنّه استنبت الشّعر بالعلاج حلف وإلّا قتل ويحتمل أن يحبس حتّى يبلغ ثمّ يحلّف وإن نكل قتل ، ولو حلف المجنون أو المكره أو السّكران والنّائم والمغمى عليه والغافل لم يعتدّ بها ، ويحلف الكامل فى إنكار المال والنّسب والولاء والرّجعة والنّكاح والظّهار والإيلاء ولا يحلّف فى حدود الله تعالى ولا القاضى ولا الشّاهد ويحلف القاضى بعد العزل ، ولا يحلف الوصىّ والقيّم إذ لا يقبل إقرارهما بالدّين على الميّت ولا من ينكر الوكالة باستيفاء الحقّ وإن عُلم أنّه وكيل فيجوز جحود الموكّل ، ويجوز للوكيل بالخصومة إقامة البيّنة على وكالته من غير حضور الخصم.

والحالف قسمان: منكر ومدّعى. أمّا المنكر فإنّما يحلف مع فقد بيّنة المدّعى ومع وجودها إذا رضى المدّعى بتركها واليمين ، وأمّا المدّعى فإنّما يحلف مع الرّدّ أو النّكول على رأى فإن ردّها المنكر توجّهت فإن نكل سقط دعواه إجماعًا. ولو ردّ المنكر اليمين ثمّ بذلها قبل الإحلاف قيل: ليس له ذلك إلّا برضاء المدّعى ، وفيه إشكال ينشأ من أنّ ذلك تفويض لا إسقاط ، ويحلف المدّعى مع اللّوث فى دعوى الدّم.

وإذ ادّعى على المملوك فالغريم مولاه سواء كانت الدّعوى مالاً أو جناية ، والأقرب عندى توجّه اليمين عليه فإن نكل ردّت على المدّعى ويثبت الدّعوى فى ذمّة العبد يتبع بها بعد العتق ، ولا يسمع الدّعوى فى الحدود مجرّدة عن البيّنة ولا يتوجّه اليمين على المنكر ، ولو قذفه ولا بيّنة فادّعاه عليه قيل: له إحلافه ليثبت الحدّ على القاذف ، وفيه نظر من حيث أنّه لا يمين فى حدّ.

ومنكر السّرقة يحلف لإسقاط الغرم فإن نكل حلف المدّعى ويثبت المال دون القطع وكذا لو حلف مع شاهد واحد ، ولا يحلف مدّعى إبدال النّصاب فى الحول ولا مدّعى نقصان الخرص ،ولا مدّعى الإسلام قبل الحول بل يُصدّقون ، ولو أقام شاهدًا فأعرض عنه وقنع بيمين المنكر أو كان له بيّنة كاملة فأعرض عنها وقال : أسقطْتُ البيّنة ، وقنع

بيمين المنكر فالأقرب أنّ له الرّجوع إلى البيّنة واليمين مع شاهده قبل الإحلاف.

ولو شهد للميّت واحد بدَين ولا وارث قيل: يحبس حتّى يحلف أو يقرّ لتعذّر اليمين من المشهود له، وكذا لو ادّعى الوصيّ الوصيّة للفقراء وأقام شاهدًا فأنكر الوارث، وفيه نظر. ولو أحاط الدَّين بالتركة لم يكن للوارث التّصرّف فى شيء منها إلّا بعد الأداء أو الإسقاط، وهل يكون التركة على حكم مال الميّت؟ الأقرب تعلّق الدَّين بها تعلّق الرّهن فالنّماء للوارث وإن لم يحط كان الفاضل طلقًا وعلى التّقديرين المحاكمة للوارث على ما يدّعيه لمورثه وعليه. ولو أقام شاهدًا حلف هو دون الدّيّان، فإن امتنع فللدّيّان إحلاف الغريم فيبرأ منهم لا من الوارث، فإن حلف الوارث بعد ذلك كان للدّيّان الأخذ من الوارث إن أخذ، وهل يأخذون من الغريم؟ إشكال.

الفصل الثّالث: المحلوف عليه:

وإنّما يحلف على البتّ فى فعل نفسه وغيره ونفى فعل نفسه أمّا نفى فعل غيره فيحلف على عدم العلم والضّابط أنّ اليمين على العلم دائمًا، ولا يجوز أن يحلف مع الظّنّ الغالب فلا يحلّ له باليمين البتّ بظنٍّ يحصل من قول عدل أو خطٍّ أو قرينة حال من نكول خصم وغيره، فلو ادّعى عليه بإيداع أو ابتياع أو قرض أو جناية حلف على النّفى، ولو ادّعى على مورثه لم يتوجّه اليمين إلّا أن يدّعى عليه العلم فيحلف على نفيه فيقول: لا أعلم على مورثى دينًا ولا أعلم منه إتلافًا أو بيعًا. وهل يثبت فى نفى أرش الجناية عن العبد؟ إشكال.

ويجب البتّ فى نفى الإتلاف عن بهيمته الّتى قصّر فيها بتسريحها، ولو قال: قبض وكيلك، حلف على نفى العلم، ويكفى مع الإنكار الحلف على نفى الاستحقاق وإن نفى الدّعوى على رأى. ولو ادّعى المنكر الإبراء أو الإقباض انقلب مدّعيًا والمدّعى منكرًا فيكفى المدّعى اليمين على بقاء الحقّ وله أن يحلف على نفى ذلك ويكون آكد وليس لازمًا، وكلّما يتوجّه الجواب عن الدّعوى فيه يتوجّه معه اليمين ويقضى على المنكر به مع النّكول وردّ اليمين حتّى النّسب والعتق والنّكاح.

ولا يتوجّه اليمين على الوارث ما لم يدّع علمه بموت مورثه وبحقّه وإنّه ترك مالاً فى يده، فلو سلّم المدّعى جهْل الوارث بأحدها لم يتوجّه عليه حقّ، ويكفى فى العلم بالموت أو الحقّ نفى العلم وفى ادّعاء المال فى يده البتّ، والنيّة نيّة القاضى فلا يصحّ تورية الحالف ولا قوله: إن شاء الله فى نفسه. ولو كان القاضى يعتقد ثبوت الشّفعة مع الكثرة لم يكن لمعتقد نفيها الحلف على نفى اللّزوم بتأويل اعتقاد نفسه بل إذا ألزمه القاضى صار لازمًا ظاهرًا وعليه أن يحلف، وهل يلزمه باطنًا ؟ إشكال أقربه اللّزوم إن كان مقلّدًا لا مجتهدًا.

الفصل الرّابع: فى حكم اليمين:

وهو انقطاع الخصومة أبدًا لا براءة الذّمّة وليس للمدّعى بعد ذلك المطالبة ولا إقامة البيّنة وإن لم يعلم أنّ له بيّنة، ولو قال: كذب شهودى، بطلت البيّنة والأقرب عدم بطلان الدّعوى، وحينئذ لو ادّعى الخصم إقراره بكذبهم وأقام شاهدًا لم يكن له أن يحلف ليسقط البيّنة لأنّ مقصوده الطّعن، وإن قلنا: يبطل، جاز الحلف لإسقاط الدّعوى بالمال. ولو قال: حلّفنى مرّة فليحلف على أنّه ما حلّف، سُمع على إشكال، فلو أجابه، بأنّه حلّفنى مرّة على أنّى ما أحلفته فليحلف أنّه ما حلّفنى، لم يسمع للتّسلسل.

ولو قدر المدّعى على انتزاع عينه من يد خصمه فله ذلك ولو قهرًا بمساعدة الظّالم ما لم يثر فتنة وإن لم يأذن الحاكم، ولو كان حقّه دينًا فإن كان الغريم مقرًّا باذلاً لم يستقلّ بالأخذ من دون إذنه لأنّ له الخيار فى جهة القضاء فإن امتنع استقلّ الحاكم دونه أيضًا، ولو كان جاحدًا وله بيّنة يثبت عند الحاكم وأمكن الوصول إليه فالأقرب جواز الأخذ من دون إذن الحاكم، ولو لم يكن بيّنة أو تعذّر الوصول إلى الحاكم ووجد الغريم من جنس ماله استقلّ بالأخذ، ولو كان المال عنده وديعة ففى الأخذ خلاف أقربه الكراهية، ولو كان المال من غير الجنس أخذه بالقيمة العدل ولم يعتبر رضى المالك وله بيعه وقبض ثمنه عن دينه ولو تلفت قبل البيع لم يضمن والأقرب الضّمان لأنّه قبض لم يأذن فيه المالك و يتقاصّان حينئذ.

وكلّ من ادّعى مالا يد لأحد عليه ولا منازع فيه قضى له كالكيس يحضره جماعة ادّعاه أحدهم ولم ينازعه غيره ولا يد لأحد عليه، ولو انكسرت سفينة فى البحر فلأهله ما أخرجه البحر وما أُخرج بالغوص لمخرجه إن تركوه بنيّة الإعراض، ولو حلف الوارث على نفى علم الدّين أو الاستحقاق لم يمنع المدّعى من إقامة البيّنة.

الفصل الخامس: فى اليمين مع الشّاهد:

كلّ ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين إلّا عيوب النّساء وهو كلّ ما كان مالاً أو المقصود منه المال كالدّين والقرض والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصّلح والإجار والقراض والهبة والوصيّة له والجناية الموجبة للدّية كالخطأ وعمد الخطأ وقتل الوالد ولده والحرّ العبد وكسر العظام والجائفة والمأمومة.

ولا يثبت الخلع والطّلاق والرّجعة والعتق والكتابة والتّدبير والنّسب والوكالة والوصيّة إليه وعيوب النّساء بالشّاهد واليمين أمّا النّكاح فإشكال أقربه الثّبوت إن كان المدّعى الزّوجة، والوقف يقبل فيه لأنّه عندنا ينتقل إلى الموقوف عليه، ولا فرق بين أن يكون المدّعى مسلمًا أو كافرًا عدلاً أو فاسقًا رجلاً أو امرأة.

ويشترط شهادة الشّاهد أوّلاً وثبوت عدالته قبل اليمين، فلو حلف قبل أداء الشّهادة أو بعدها قبل التّعديل وقعت لاغية وافتقر إلى إعادتها والأقرب أنّ الحكم يتمّ بالشّاهد واليمين معًا لا بأحدهما والفائدة الغرم مع الرّجوع، ولا يثبت دعوى الجماعة مع الشّاهد إلّا أن يحلف كلّ واحد منهم فمن حلف ثبت نصيبه دون نصيب الممتنع، وليس لولد النّاكل بعد موته أن يحلف إلّا فى الوقف ولو مات قبل النّكول فلولده أن يحلف وفى وجوب إعادة الشّهادة إشكال، ولو ورث النّاكلُ الحالفَ قبل الاستيفاء استوفى المحلوف عليه ما لم يكذّبه فى الدّعوى.

ولا يحلف من لا يعرف ما يحلف عليه قطعًا ولا يكتفى بما يجده مكتوبًا بخطّه وإن كان محفوظًا عنده وعلم عدم التّزوير وكذا ما يجده بخطّ مورثه ولا يحلف ليثبت مالاً لغيره، فلو ادّعى غريم الميّت مالاً للميّت على غيره وأقام شاهدًا حلف الوارث، وإن كان

الدّين مستوعباً فإن امتنع الوارث لم يحلف الغريم ولا يجبر الوارث على اليمين، وكذا لو ادّعى رهنًا وأقام شاهداً أنّه للرّاهن لم يحلف لأنّ يمينه لإثبات مال الغير.

ويحلف الورثة لإثبات مال مورثهم ويقسم فريضة فإن امتنع بعضهم سقط نصيبه ولم يزاحم الحالف، ولو كان وصيّة اقتسموه بالسّويّة إلّا أن يفضل فإن امتنع بعضهم لم يشارك الحالف، ولو كان بعضهم صبياً أو مجنونًا وقف نصيبه فإن بلغ رشيدًا حلف واستحقّ وإلّا فلا ولو مات قبل ذلك كان لوارثه الحلف واستيفاء نصيبه.

ولا يجب أخذ نصيب المُولى عليه من الغريم وهل يطالب بكفيل؟ إشكال. وهل للمولّى عليه شركة فيما يقبضه الحالف؟ الأقرب ذلك إن كمل وحلف.

فروع:

أ: لو ادّعى بعض الورثة الوقف من مورثهم عليهم وعلى نسلهم حلفوا مع الشّاهد وقضى لهم وإن امتنعوا حكم بالمدّعى ميراثًا لكن يحكم على مدّعى الوقف بوقفيّة نصيبه فى حقّه لا فى حقّ الدُّيّان، ولو حلف بعضهم ثبت نصيب الحالف وقفًا وكان الباقى طلقًا وينحصر فيه الدّيون والوصايا والفاضل ميراث وما يحصل من الفاضل للمدّعين الّذين لم يحلفوا يكون وقفًا، ولو انقرض المتمنع كان للبطن الثّانى الحلف مع الشّاهد ولا يبطل حقّهم بامتناع الأوّل.

ب: لو ادّعى الوقف عليه وعلى أولاده وَقْفَ ترتيب حلف مع شاهده ولا يلزم الأولاد بعده يمين أخرى وكذا لو آل إلى الفقراء أو المصالح لانقراض البطون، وإن كان وَقْفَ تشريك افتقر البطن الثّانى إلى اليمين لأنّها بعد وجودها تصير كالموجودة وقت الدّعوى ويحتمل فى الأوّل ذلك لأنّ البطن الثّانى يأخذ من الواقف لا من البطن الأوّل.

ج: لو ادّعى ثلاثة بنين تشريك الوقف بينهم وبين البطون فحلفوا ثمّ صار لأحدهم ولد وُقف له الرُّبع من حينما يولد، فإن حلف بعد بلوغه أخذه، وإن امتنع قيل: يرجع الرّبع إلى الثّلاثة لأنّهم أثبتوه بحلفهم ولا مزاحم إذ بامتناعه جرى مجرى المعدوم ويشكل باعتراف الأولاد بعدم استحقاقهم له فيصرف إلى النّاكل ولا يصرف إلى المدّعى عليه

أوّلاً ولا إلى ورثته.

ولو مات أحد الثّلاثة قبل بلوغ الصّغير عزل له الثّلث من حين وفاة الميّت لصيرورة الوقف أثلاثـًا وقد كان له الرّبع إلى حين الوفاة، فإن حلف بعد كماله أخذ الجميع، وإن نكل كان الرّبع إلى حين الوفاة بين ورثة الميّت والباقين أثلاثـًا والثّلث من حين الوفاة للباقين وفيه الإشكال ويمكن رجوعه إليه لا إلى المدّعى عليه، ولو أكذب النّاكل الوقف لم يُردّ عليه شيء قطعـًا وكان للحالفين أو للواقف لأنّه وقف تعذّر مصرفه فيرجع إلى ورثة الواقف.

د : لو ادّعى البطن الأوّل الوقف على التّرتيب وحلفوا مع شاهدهم فقال البطن الثّاني بعد وجودهم : إنّه وقف تشريك، كانت الخصومة بينهم وبين البطن الأوّل، فإن أقاموا شاهدًا واحدًا حلفوا معه وتشاركوا ولهم مطالبتهم بحصّتهم من النّماء من حين وجودهم.

هـ : لو ادّعى البطن الأوّل الوقف مرتّبـًا ونكلوا عن اليمين مع شاهدهم فوجد البطن الثّاني احتمل إحلافهم وعدمه إلى أن يموت البطن الأوّل، ومنشأ التّردّد جعل النّكول كالإعدام واعتراف الثّاني ينفي استحقاقهم الآن، ولو حلف بعضهم ثمّ مات احتمل صرف نصيبه إلى النّاكل وإلى ولد الحالف وإلى الواقف لتعذّر المصرّف.

و : لو ادّعى إعتاق عبد في ملكه وهو في يد غيره لم يحلف مع شاهده لأنّه يُثبت الحرّيّة ولو ادّعى جارية ذات ولد في يد الغير ونسب الولد وأنّها أمّ ولده حلف مع شاهده ليثبت الرّقبة دون الولد ويثبت حكم الاستيلاد بإقراره.

ز : يحلف في دعوى قتل الخطأ وشبهه مع الشّاهد لا في العمد يكون شهادة الشّاهد لوثـًا يثبت معه الدّعوى بالقسامة.

الفصل السّادس : في النّكول :

والأقرب أنّه لا يقضي به بل يردّ اليمين على المدّعي، ولو نكل المدّعي سقطت دعواه في الحال وله إعادتها في غير المجلس وإنّما تردّ على المدّعي إذا تمّ النّكول بأن يقول :

لا أحلف أو أنا ناكل أو سكت، ويقول القاضى: احلف. وينبغى للحاكم أن يعرض له اليمين ثلاث مرّات ويشرح له حكم النّكول، فإن لم يشرح وقضى بالنّكول فرجع وقال: لم أعرف حكم النّكول، ففى جواز الحلف إشكال وحيث منعناه لو رضى المدّعى بيمينه فالأقرب جوازه ويحتمل أن يكون نكول المدّعى كحلف المدّعى عليه، ولو حلف فهو كإقرار الخصم أو كالبيّنة إشكال لكن يستحقّ الحقّ به.

ولو قال المدّعى: أمهلونى، أُمهل بخلاف المدّعى عليه. ولو أقام شاهدًا واحدًا ونكل عن اليمين معه احتمل أن يكون له الحلف بعد ذلك وعدم القبول إلّا بشاهد آخر، ولو ادّعى القاضى مالاً لميّت لا وارث له على إنسان فنكل احتمال حبسه حتّى يحلف أو يقرّ والقضاء عليه وتركه، ولو ادّعى الفقير أو السّاعى إقرار المالك بثبوت الزّكاة فى ذمّته لم يُحلّفا مع نكوله بل يثبت الاحتمالات.

المقصد الخامس: فى القضاء على الغائب:

وفيه فصول:

الأوّل: المدّعى:

ولا بدّ أن يدّعى معلومًا فى جنسه ووصفه وقدره صريحًا بأن يقول: إنّى مطالب به، فلو قال: لى عليه كذا، لم يكف فى الحكم ويفتقر إلى البيّنة. وهل يشترط أن يدّعى جحود الغائب؟ نظر، فإن شرطناه لم يسمع دعواه لو اعترف بأنّه معترف، ولو لم يتعرّض لجحوده سمعت ويحلف مع البيّنة على عدم الإبراء والإسقاط والاعتياض.

ولا يجب التعرّض فى اليمين لصدق الشّهود، ولو ادّعى وكيله على الغائب لم يحلف ويسلّم إليه الحقّ بعد كفيل فإن حلف موكله الغائب وإلّا استعيد، وكذا يأخذ ولىّ الطّفل والمجنون المال مع البيّنة ويكفّل لو ادّعى الغريم البراءة ولو قال لوكيل الغائب: أبرأنى موكّلك أو دفعت إليه، لم ينفعه وألزم بتسليم المال ثمّ يثبت الإبراء ويحتمل الوقوف فى الحكم لاحتمال صدقه.

ولا يجب على المدّعى دفع الحجّة سواء كان الغريم حاضرًا أو غائبًا لأنّها حجّة لو خرج المدفوع مستحقًّا، وكذا لا يدفع البائع كتاب الأصل إلى المشترى لأنّه حجّة على البائع الأوّل لو خرج المبيع مستحقًّا، ولو شرط المشترى دفعه لزم، ولو طلب نسخة أو طلب المديون نسخ الحجّة فالأقرب الإباحة، نعم للمشهود عليه أن يمتنع من الأداء حتّى يُشهد القابض، وإن لم يكن عليه بيّنة تقصّيا من اليمين.

الفصل الثّانى : المحكوم عليه :

وبه يقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقًا وإن كان حاضرًا على رأى أو مسافرًا دون المسافة، وقيل: يُعتبر فى الحاضر تعذّر حضوره. ولا يشترط فى سماع البيّنة حضوره وإن كان فى البلد، ولو كان غائبًا جاز إحضاره مع البيّنة لا بدونها للمشقّة إذا لم يكن هناك حاكم، و يقضى على الغائب فى حقوق النّاس فى الدّيون والعقود والطّلاق والعتق والجنايات والقصاص ولا يقضى فى حقوقه تعالى عليه كالزّنى واللّواط لأنّها على التّخفيف، ويقضى عليه فى السّرقة بالمال دون القطع، وللقاضى النّظر فى مال حاضر ليتيم غائب عن ولايته.

أمّا المحكوم به فإن كان دينًا أو عقارًا يمكن تعريفه بالحدّ ضُبط بما يميّزه عن غيره، وإن كان عبدًا أو فرسًا وما أشبهه ممّا يتميّز بعلامة احتمل الحكم به بالحلية كالمحكوم عليه وذكر القيمة دون الصّفات كالثّياب والأمتعة، وسماع البيّنة دون القضاء لفائدة بعث العين إلى بلد الشّهود ليشهدوا على عينه.

و يطالب بكفيل إذا أخذ العبد ولا يجب شراؤه والمطالبة بضمين على الثّمن ويحتمل إلزامه بالقيمة للحيلولة فى الحال ثمّ يردّ إليه مع الثّبوت، ولو أنكر مثل هذا العبد الموصوف فى يده فعلى المدّعى البيّنة على أنّه فى يده، فإن أقام أو حلف بعد النّكول حبسه إلى أن يُحضره ويخلّد عليه الحبس إلى أن يحضر أو يدّعى التّلف فيُقبل منه القيمة و يقبل دعوى التّلف للضّرورة لئلاّ يخلّد الحبس، وإن حلف أنّه ليس فى يدى هذا العبد ولا بيّنة بطلت الدّعوى، وإذا علم المدّعى أنه يحلف حوّل الدّعوى إلى القيمة، ولو قال: ادّعى

عبدًا قيمته عشرة فإمّا أن يُحضر العين أو القيمة ، فالأقرب صحّة هذا الدّعوى وإن كانت مترددة فلو أحضره ولم يثبت الدّعوى فعلى المدّعي مؤونة الإحضار ومؤونة الرّدّ وفي ضمان منفعة العبد إشكال.

الفصل الثّالث: في كتاب قاض إلى قاض :

لا عبرة عندنا بالكتاب إجماعًا سواء كان مختومًا أو لا وسواء قال القاضي لشاهدي الإنهاء: أشهدتكما على أنّ ما في هذه الكتاب خطّي أو لا ، وكذا لو قال: إنّ ما في الكتاب حكمي، ما لم يفصّل، ولو قال المقرّ: أشهد عليّ بما في هذه القبالة وأنا عالم به، فالأقرب أنّه إن حفظ الشّاهد القبالة أو ما فيها وشهد على إقراره جاز لصحّة الإقرار بالمجهول.

ولو شهدت البيّنة بالحكم وأشهدهما الحاكم على حكمه فالأقرب إنفاذ الثّاني للحاجة إلى الإثبات في البلاد البعيدة وتعذّر وحمل شهود الأصل ولخوف الاندراس فإنّ الشّهادة الثّالثة لا تسمع ولأنّه لو أقرّ أنّ حاكمًا حكم عليه أنفذه الثّاني ، والبيّنة تثبت ما يقرّ المقرّ به لو جحد، والنّصّ المانع من العمل بكتاب قاض إلى قاض يتناول ما منعناه أوّلاً وإنّما يثبت ما سوّغناه في حقوق النّاس دون الحدود وغيرها من حقوقه تعالى بشرط أن يُحضر شاهدا الإنهاء خصومة الغريمين ويسمعا حكم الحاكم بينهما ويشهدهما على حكمه، فإذا شهدا عند الثّاني أنفذ ما حكم به الأوّل لا أنّه يحكم بصحّته بل الفائدة قطع الخصومة لو عاود الخصمان المنازعة، ولو لم يحضرا الخصومة وحكى لهما الدّعوى والحكم وأشهدهما عليه ففيه نظر أقربه القبول في إخباره كحكمه.

ولو كانت الدّعوى على غائب فسمعها الشّاهدان وإقامة البيّنة والحكم ثمّ أشهدهما الحاكم به أنفذها الثّاني أيضًا ، ولو أخبر الحاكم آخر بأنّه حكم فالقبول أرجح ، ولو أخبر بأنّه ثبت عنده أو شهد الشّاهدان بالثّبوت لم يُفد شيئًا ، وإذا أراد إقامة البيّنة بالحكم عند الثّاني حكيا ما شاهداه من الخصومة وما سمعاه من الحاكم وقالا : أشهدنا على حكمه وإمضائه. ولو قُرىء عليهما الكتاب فقالا : أشهدنا بأنّه حكم بذلك، جاز .

ويجب أن يضبط الشّاهدان ما يشهدا به، فإن اشتبه على الثّانى لم يحكم إلّا بعد الوضوح وللشّاهد على الحكم أن يشهد عند المكتوب إليه وعند غيره، وإن لم يكتب القاضى فى كتابه إلى من يصل إليه من القضاة أو مات الكاتب أو المكتوب إليه ولو تغيّرت حال الأوّل بعزل أو موت لم يقدح فى العمل بحكمه، ولو تغيّرت بفسق لم يعمل بحكمه ويقرّ ما سبق إنفاذه على زمان فسقه، أمّا المكتوب إليه فلا اعتبار بتغيّره بل كلّ حاكم قامت بيّنة الإنهاء عنده حكم.

ويجب أن يذكر الشّاهدان اسم المحكوم عليه وأبيه وجدّه وحليته بحيث يتميّز عن مشاركه وذكره فى الكتاب أيضًا أحوط، فإن أقرّ المأخوذ أنّه المحكوم عليه ألزم وإن أنكر فالقول قوله مع اليمين إذا كانت الشّهادة بوصف مشارك غالبًا إلّا أن يقيم المدّعى البيّنة أنّه الخصم، ولو كان الوصف يتعذّر مشاركته فيه إلّا نادرًا لم يلتفت إليه لأنّه خلاف الظّاهر، ولو أظهر من يشاركه فى الصّفات اندفع الحكم عنه إلّا أن يقيم المدّعى البيّنة أنّه الخصم، وإن أنكر كونه مسمّى بذلك الاسم فإن أقام المدّعى بيّنة حكم عليه وإلّا حلف وانصرف القضاء عنه وإن نكل حلف المدّعى وألزم، ولو لم يحلف على نفى الاسم بل على أنّه لا يلزمه شىء لم يقبل.

ولو قصّر القاضى فكتب اسم المقرّ واسم أبيه خاصّة فأقرّ رجل أنّه يُسمّى باسمه وأنّ أباه يُسمّى باسمه وأنّه المعنىّ بالكتاب ولكن أنكر الحقّ فالوجه أنّه يلزمه على إشكال ينشأ من أن القضاء المبهم فى نفسه غير ملزم، ولو ادّعى أنّ فى البلد مساويًا له فى الاسم والوصف كلّف إظهاره، فإن كان حيًّا سُئِل فإن اعترف أنّه الغريم أطلق الأوّل وإن أنكر وقف الحكم حتّى ينكشف الغريم منهما، وإن كان ميّتًا وشهدت الحال ببراءته إمّا لتأخّر تأريخ الحقّ عن موته أو لأنّ الغريم لم يعاصره أو لغير ذلك لم يلتفت إليه وإلّا وُقِّف حتّى يظهر الأمر.

ولو اقتصر الحاكم على سماع البيّنة لم يحكم الثّانى وإن كانت عادلة عنده، ولو قال الخصم: أنا أجرح شاهدى الأصل أو الإنهاء فى بلادهم، لم يمكن بل يُسلّم المال ثمّ إن ظهر الجرح استردّ.

المقصد السّادس: في القَسْم :

وفيه فصول :

الأوّل: في حقيقة القسمة :

القسمة تمييز أحد النّصيبين عن الآخر وإفراد الحقّ عن غيره وليست بيعًا، وإن تضمّنت ردًّا فتجوز قسمة الثّمار خرصًا والمكيل وزنًا وبالعكس ولا تصحّ إلّا باتّفاق الشّركاء. وإذا سأل الشّركاء من الحاكم القسمة أجابهم وإن لم يثبت عنده الملك لهم على رأي سواء كان عقارًا نسبوه إلى ميراث أوغيره، وإذا سألها بعضهم أجبر الممتنع عليها مع انتفاء الضّرر بالقسمة وتسمّى قسمة إجبار وشروطها ثلاثة: أن يثبت الملك عند الحاكم أو يصدّق الشّريك عليه، وانتفاء الضّرر، وإمكان تعديل السّهام من غير شيء يجعل معها.

ولو تضمّنت ردًّا لم يجبر الممتنع عليها ويسمّى قسمة تراض كأرض قيمتها مائة فيها بئر تساوي مائتين احتاج من يكون نصيبه الأرض إلى أخذ خمسين من صاحبه وتكون بتعديل السّهام والقرعة، ولو أراد أحدهم التّخيّر لم تجب القسمة ولا يجبر الممتنع عليها، وإن اشتملت القسمة على ضرر كالجواهر والعضائد الضّيّقة والسّيف والسّكّين وشبهه لم تجز قسمته ولو اتّفق الشّركاء عليها، ولو طلب أحد الشّريكين المهاياة من غير قسمة إمّا في الإجزاء كأن يسكن أو يزرع هذا المعيّن والآخر الباقي أو في الزّمان لم يجبر الممتنع سواء كان ممّا يصحّ قسمته أو لا على إشكال، ولو اتّفقا جاز ولا تلزم بل لكلّ منهما الرّجوع.

الفصل الثّاني: القاسم :

وعلى الإمام أن ينصب قاسمًا للحاجة إليه ويشترط فيه: البلوغ والعقل والإيمان والعدالة ومعرفة الحساب ويرزقه من بيت المال كما كان لعليّ عليه السّلام ولا يشترط الحرّيّة. ولو اتّفق الشّركاء على قاسم غيره جاز ولا يشترط فيه شيء ممّا تقدّم سوى التّكليف فيجوز لو كان فاسقًا أو كافرًا بل لو تراضوا على القسمة بأنفسهم من غير قاسم

أصلاً جاز .

ثمّ القاسم إن كان من قبل الإمام مضت قسمته بنفس القرعة بعد التّعديل لأنّ قرعة قاسم الحاكم بمنزلة حكمه ولا يعتبر رضاؤهما بعدها ، وإن نصباه وكان بشرائط صفة قاسم الحاكم أولا أو اقتسماه بأنفسهما من غير قاسم يقف اللّزوم على الرّضا بعد القرعة وفيه نظر من حيث أنّ القرعة سبب التّعيين وقد وجدت مع الرّضا ، •لو تراضيا على أن يأخذ أحدهما قسمًا بعينه والآخرُ الآخرَ من غير قرعة جاز، وإذا لم يكن ردّ أجزأ القاسم الواحد وإلّا وجب اثنان لأنّها يتضمّن التّقويم ولا يكفى فيه الواحد، ولو رضى الشّريك لم يجب الثّانى، وليس للقاضى أن يقضى بالتّقويم باعتقاده لأنّه تخمين ويحكم بالعدالة باعتقاده.

وأجرة القاسم من بيت المال، فإن لم يكن إمام أو ضاق عنه بيت المال فالأجرة على المتقاسمين، فإن استأجره كلّ منهما بأجرة معلومة ليقسم نصيبه جاز، وإن استأجروه جميعًا فى عقد بأجرة معيّنة ولم يعيّنوا نصيب كلّ واحد من الأجرة لزمتهم الأجرة بالحصص ويحتمل التّساوى للتّساوى فى العمل ويضعُفُ بالحافظ والأجرةُ عليهما وإن كان الطّالب أحدهما.

الفصل الثّالث: فى متعلّق القسمة :

المقسوم إن كان متساوى الأجزاء كالحبوب والأدهان وغيرهمامّاله مثل صحّت قسمته قسمة إجبار سواء كان جامدًا كالحبوب والثّمار أو مائعًا كالدّهن والعسل والسّمن، ولو تعدّدت الأجناس فطلب أحدهما قسمة كلّ نوع على حِدَتِهِ أُجبر الممتنع وإن طلب قسمتها أنواعًا بالقيم لم يجبر ويقسم كيلاً ووزنًا متساويًا ومتفاوتًا ربويًّا كان أو غيره.

وإن كان مختلف الأجزاء كالأشجار والعقار والحيوان والأوانى والجواهر وغيرها فإن تضرّر الشّركاء بأجمعهم لم تصحّ القسمة ولا يجبر الممتنع عليها ، وإن استضرّ بعضهم فإن كان الطّالب هو المتضرّر أجبر الممتنع وإلّا فلا ، وإن انتفى الضّرر عن الجميع وجبت

القسمة مع طلب بعضهم وأُجْبِرَ الممتنع.

ويحصل الضّرر المانع من الإجبار بنقصان القيمة وقيل: بعدم الانتفاع بالنّصيب. وإذا لم يتضمّن القسمة ردًّا أُجبر الممتنع عليها وإن تضمّنت لم يُجبر، والثّوب إن نقص بالقطع لم يُقسم قسمة إجبار وإن لم ينقص وجبت، ولو تعدّدت الثّياب فإن اتّحد الجنس قُسِمت بالتّعديل قسمة إجبار وإن اختلفت ولم يمكن قسمة كلّ ثوب على حِدَتِهِ لم تجب، والعبيد تقسم بالتّعديل قسمة إجبار على إشكال.

ولا تصحّ قسمة الوقف لعدم انحصار المستحقّ فى المقاسم وإن تغاير الواقف، ولو كان بعض الملك طلقًا صحّت قسمته مع الوقف وإن اتّحد المالك، ولو تضمّنت ردًّا جاز من صاحب الوقف خاصّة فإن كان فى مقابلة الوصف فالجميع وقف.

والقناة والحمّام وما لا يقبل القسمة تجرى فيها المهاياة ولا تلزم، فإن رجع بعد استيفاء نوبته غُرم قيمة ما استوفاه، ولا يباع المشترك مع النّزاع وعدم إمكان القسمة وانتفاء المهاياة، ولو ساوى أحد العبدين ألفًا والآخر ستّمائة فإن ردّ أخذ الجيّد مائتين تساويا ولا إجبار ولو انفرد أحدهما بالرّدىء وخمس الجيّد لنزول الشّركة على أحد العبدين استويا لكنّ الأقرب أنّه لا يجبر عليه لأنّ أصل الشّركة قائم ويحتمل أن يكون كقسمة التّعديل.

الفصل الرّابع: فى كيفيّة القسمة:

قد يكون قسمة إجبار وقد يكون قسمة تراض وقد مضى تفسيرهما. وقسمة الإجبار ما يمكن التّعديل فيها من غير ردّ وأقسامها أربعة: أن يتساوى السّهام و يتساوى أجزاء المقسوم أو يختلف السّهام و يتساوى قيمة الأجزاء و بالعكس.

فالأوّل: كأرض متساوية الأجزاء فى القيمة بين ستّة لكلّ واحد سدسها وهذه تقسم ستّة أجزاء بالمساحة ثمّ يقرع بأن تكتب رقاع بعدد السّهام متساوية ثمّ يتخيّر فى إخراج الأسماء على السّهام أو بالعكس.

فإن أخرج الأسماء على السّهام كتب فى كلّ رقعة اسم كلّ واحد من الشّركاء

ويجعل فى بندقة من شمع أو طين متساوية و يقال لمن لم يحضر القسمة: أخرِجْ بندقة على هذا السّهم، فيكون لمن خرج اسمه ثمّ يخرج أخرى على الآخر إلى أن ينتهى.

وإن أُخرج على الأسماء كتب فى الرّقاع أسماء السّهام فكتب فى رقعة الأوّل ممّا يلى جهة كذا وفى الأخرى الثّانى إلى أن ينتهى ثمّ يخرج رقعة على واحد بعينه فيكون له السّهم الّذى فى الرّقعة.

الثّانى: أن تتفق السّهام خاصّة فيعدل الأرض بالقيمة ويجعل ستّة أسهم متساوية القيمة و يفعل كالأوّل.

الثّالث: أن يتساوى القيمة خاصّة كأرض متساوية الأجزاء فى القيمة لواحد نصفها ولآخر ثلثها ولثالث سدسها فإنّها يقسم ستّة أجزاء على قدر الأقلّ وتعدّل بالأجزاء، و يكتب ثلاث رقاع بأسمائهم ويجعل للسّهام أوّل وثان إلى الأخير، و يتخيّر فى ذلك الشّركاء فإن تعاسروا عيّنه القاسم، ثمّ يخرج رقعة على السّهم الأوّل فإن خرجت لصاحب السّدس أخذه، ثمّ أحرج أخرى على الثّانى فإن خرجت لصاحب الثّلث أخذ الثّانى والثّالث وكانت الثّلاثة الباقية لصاحب النّصف، وإن خرجت الثّانية لصاحب النّصف أخذ الثّانى والثّالث والرّابع وكان الخامس والسّادس لصاحب الثّلث، وإن خرجت الأولى لصاحب النّصف أخذ الثّلاثة الأوّل ثمّ يخرج الثّانية على الرّابع فإن خرجت لصاحب الثّلث أخذه مع الخامس وكان السّادس لصاحب السّدس، وإن خرجت الثّانية لصاحب السّدس أخذه وأخذ الآخر الخامس والسّادس، وإن خرجت الأولى لصاحب الثّلث أخذ الأوّل والثّانى ثمّ يخرج الثّانية على الثّالث فإن خرجت لصاحب السّدس أخذه وأخذ الثّالث الثّلاثة الباقية، وإن خرجت الثّانية لصاحب النّصف أخذ الثّالث والرّابع والخامس وكان السّادس للأخير.

ولا يفتقر إلى كتبة ستّ رقاع لصاحب النّصف ثلاث ولصاحب الثّلث اثنتان ولصاحب السّدس واحدة كما توهّمه بعضهم لعدم فائدته فإن المقصود خروج صاحب النّصف، ولا يصحّ أن يكتب رقاعًا بأسماء السّهام ويخرجها على أسماء الشّركاء لأدائه إلى التّضرّر بتفريق السّهام لأنّه قد يخرج السّهم الثّانى لصاحب السّدس فإذا خرجت

الثّانية باسم صاحب النّصف أو الثّلث فيها السّهم الأوّل حصل الضّرر.

الرّابع : أن يختلف السّهام والقيمة فيعدل السّهام بالتّقويم ويجعلها على أقلّهم نصيبًا ستّة أقسام متساوية القيمة ثمّ يخرج الرّقاع على أسماء السّهام.

أمّا قسمة التّراضي وهي الّتي يتضمّن ردًّا في مقابلة بناء أو شجر أو بئر فإنّما تصحّ مع رضى الجميع، وإذا اتّفقا على الرّدّ وعدلت السّهام قيل: لا يلزم بنفس القرعة لتضمّنها المعاوضة ولا يعلم كلّ واحد من يحصل له العوض فافتقر إلى الرّضا بعد القرعة.

ولو طلب أحدهما الانفراد بالعلوّ أو السّفل أو قسمة كلّ منهما منفردًا لم يجبر الممتنع بل يأخذ كلّ منهما نصيبه من العلوّ والسّفل بالتّعديل، ولو طلب أحدهما قسمة السّفل خاصّة و يبقى العلوّ مشتركًا أو بالعكس لم يجبر الآخر لأنّ القسمة للتّمييز ومع بقاء الإشاعة في أحدهما لا يحصل التّمييز.

ولو كان بينهما خان أو دار متّسعة ولا ضرر في القسمة أجبر الممتنع و يفرد بعض المساكن عن بعض وإن تكثّرت، أمّا لو كان خانان أو داران فطلب أحدهما أن يجمع نصيبه في أحد الدّارين أو أحد الخانين لم يجبر الممتنع، ولو كان بينهما قرحان متعدّدة وطلب أحدهما قسمتها بعضها في بعض لم يجبر الممتنع، ولو طلب قسمة كلّ واحد على حدته أجبر الآخر.

و يقسم القراح الواحد وإن اختلفت أشجار إقطاعه كالدّار المتّسعة، ولا يقسم الدّكاكين المتجاورة بعضها في بعض قسمة إجبار لتعدّدها و يقصد كلّ واحد بالسّكنى منفردًا، ولو اشترك الزّرع والأرض فطلبا قسمة الأرض خاصّة أجبر الممتنع لأنّ الزّرع كالمتاع، ولو طلب قسمة الزّرع أجبر على رأي أمّا لو كان بذرًا لم يظهر لا تصحّ وتصحّ لو كان سنبلاً على رأي، ولو كان فيها غرس وطلب أحدهما قسمة أحدهما أعني الأرض أو الشّجر خاصّة لم يجبر الآخر، ولو طلب قسمتهما معًا بعضًا في بعض أجبر الآخر مع إمكان التّعديل لا مع الرّدّ.

ولو كانت الأرض عشرة أجربة قيمة جريب منها يساوي تسعة، فإن أمكن قسمة الجميع بينهما بأن يكون لأحدهما نصف الجريب ونصف التّسعة وللآخر مثله وجب،

وإن تعذّر جعل الجريب قسمًا والتسعة قسمًا وأجبر الممتنع عليها، ولو كان الحمّام كبيرًا يبقى منفعته بعد القسمة إذا جُدّد مُسْتَوْقَدُهُ و بئره صحّت.

الفصل الخامس: فى الأحكام:

القسمة لازمة ليس لأحد المتقاسمين فسخها إلّا مع الاتّفاق عليه، ولو ادّعى أحد المتقاسمين الغلط عليه وأنّه أُعطى دون حقّه لم يتوجّه له الدّعوى على قسّام القاضى بغير الأجرة ولا له عليه يمين بل إن أقام بيّنة نقضت القسمة، وإن فقدها كان له إحلاف شريكه، فإن حلف برىء وإن نكل أحلف هو ونقضت هذا فى قسمة الإجبار أمّا قسمة التّراضى فالأقرب أنّه كذلك.

ولو ظهر استحقاق بعض المقسوم فإن كان معيّنًا وكان كلّه أو أكثره فى نصيب أحدهما بطلت القسمة، وإن كان بالسّويّة لم ينقض وأخرج من النّصيبين سواء اتّحدت جهته أو تعدّدت ما لم يحدث نقص فى حصّة أحدهما بأخذه ويظهر تفاوت فإنّ القسمة حينئذ تبطل مثل أن يسدّ طريقه أو مجرى مائه أو ضوئه، وإن كان غير معيّن بل مشاعًا بينهما فالأقرب البطلان، وقيل: بالصّحّة. ولا فرق فيما ذكرناه بين أن يكونا عالمين بالاستحقاق أو جاهلين أو أحدهما عالمًا.

ولو ظهر استحقاق بعض معيّن فى نصيب أحدهما واستحقاق بعض آخر لغير الأوّل فى نصيب الآخر فإن كان الباقى على تعديله صحّت القسمة وإلّا بطلت، ولو قسم الورثة التّركة وظهر دَين فإن أدّوه وإلّا بطلت، ولو امتنع بعضهم من الأداء بيع نصيبه خاصّة فى قدر ما يصيبه من الدَّين ولو اقتسموا البعض وكان فى الباقى وفاء أخرج منه الدَّين فإن تلف قبل أدائه كان الدَّين فى المقسوم تُنقض إن لم يؤدّ الورثة.

ولو ظهر عيب فى نصيب أحدهما احتمل بطلان القسمة لانتفاء التّعديل الّذى هو شرط صحّتها فيتخيّر الشّريك بين أخذ الأرش والفسخ، ولو اقتسما حيوانًا لم يضمن أحدهما لصاحبه المتجدّد فى الثّلاثة، ولو ظهر استحقاق أحد النّصيبين أو بعضه بعد بناء الشّريك فيه أو غرسه لم يضمن شريكه قيمة بنائه وغرسه ولا أرشه سواء كانت قسمة

إجبار أو تراض، ولو ظهرت وصيّة بجزء من المقسوم فكالمستحقّ ولو كانت بمال فكالدّين.

ولو أخذ أحد الشّريكين بيتًا في دار والآخر غيره وبيت الأوّل يجرى ماؤه في حصّة الثّاني لم يكن للثّاني منعه من الجريان عليه إلّا أن يشترط ردّ الماء عنه وإن أُطلِق أُبقِي على حاله، ولو وقع الطّريق لأحدهما وكان لحصّة الآخر منفذ إلى الدّرب صحّت القسمة وإلّا بطلت إلّا أن يجعل عليه مجازًا في حصّته أو يشترط سقوط المجاز، ولو كان مسلك البيت الواقع لأحدهما في نصيب الآخر فهو كمجرى الماء.

ولوليّ الطّفل المطالبة بالقسمة مع الغبطة لا بدونها ولو طلب الشّريك القسمة وانتفى الضّرر أجبر الوليّ عليها وإن كانت الغبطة في الشّركة، ولو قال صاحب النّصف: رضيت بالشّرقيّ، مثلاً، وقال الآخر: رضيت بالغربيّ، ولم يتميّز بالمساحة أحد النّصفين عن الآخر لم يصحّ القسمة.

المقصد السّابع: في متعلّق الدّعاوى المتعارضة:

وفيه فصول:

الأوّل: في دعوى الأملاك:

لو تداعيا عينًا في يدهما ولا بيّنة قضى لهما بها نصفين وحلف كلّ واحد لصاحبه، ولو نكلا قسمت بينهما بالسّويّة أيضًا، ولو نكل أحدهما وحلف الآخر فهي للحالف وإن أقام كلّ منهما بيّنة فكذلك يقضى لكلّ منهما بما في يد صاحبه، ولو أقام أحدهما بيّنة قضى له بالجميع، ولو كانت العين في يد أحدهما قضى له بها إن لم يكن بيّنة وعليه اليمين لصاحبه.

ولو أقام كلّ منهما بيّنة فهي للخارج وقيل: للدّاخل. ولو أقام الدّاخل بيّنة لم تسقط عنه اليمين ولو أقام الخارج انتزعها، ولو كانت في يد ثالث حكم لمن يصدّقه بعد اليمين منهما ولو كذّبهما معًا أقرّت في يده بعد أن يحلف لهما ولو صدّقهما كانت بينهما بالسّويّة وأحلف لهما وأحلف كلّ لصاحبه، ولو قال: ليست لي ولا أعرف صاحبها أو

هي لأحدكما ولا أعرف عينه، أقرع بينهما لتساويهما فى الدّعوى وعدم البيّنة.

ولو كان لأحدهما بيّنة حكم بها وحلف للآخر، ولو أقاما بيّنة قضى لأ رجحهما عدالة فإن تساويا فلأكثرهما عددًا فإن تساويا أقرع بينهما فمن خرج اسمه أحلف وأعطى الجميع، فإن نكَل أحلف الآخر وقضى له فإن نكلا قسم بينهما وقيل: يقضى بالقرعة مع الإطلاق ويقسم مع الشّهادة بالسّبب ويُختصّ ذو السّبب.

ولو أنكرهما فأقام أحدهما بيّنة حُكم له، وإن أقاما بيّنتين أُقرع، وإن أقرّ بها بعد إنكاره لهما أو لأحدهما قُبِلَ إقراره إذا لم يكن بيّنة، وإن أقرّ لأحدهما ابتداء من غير سبق إنكار صار المُقَرُّ له صاحب اليد، ولو قال: هى لأحدكما لا أعرفه عينًا ولا أعرف صاحبها أهو أحدكما أو غيركما أو صاحب اليد، أو قال: أَوْدَعَنيها أحدهما أو رجل لا أعرفه عينًا، فادّعيا عليه العلم حلف لكلّ منهما على نفى العلم، وإن صدّقاه فلا يمين عليه، ولو صدّقه أحدهما حلف للآخر، وإن أقرّ بها لأحدهما أو لغيرهما صار المُقَرُّ له صاحب اليد.

فإن قال غير من أُقِرَّ له: احْلِف لى على أنّها ليست ملكى أو لست المُودِع لك، حلف. فإن نكل أغرم القيمة، وإن اعترف بها لهما فهى كما لو كانت فى أيديهما ابتداء وعليه اليمين لكلّ منهما فى النّصف المحكوم به لصاحبه وعلى كلّ منهما اليمين لصاحبه فى النّصف المحكوم له به.

ولو كان فى يد كلّ منهما عبد فادّعاهما كلّ منهما فلكلّ منهما ما فى يده، فإن أقاما بيّنة قضِى لكلّ منهما بالعبد الّذى فى يد الآخر، ولو أقام أحدهما بيّنة قُضِى له بهما.

ولو تداعى الزّوجان متاع البيت حكم لذى البيّنة، فإن فقدت فيد كلّ واحد على النّصف يُقضى له به بعده ويحلف كلّ منهما لصاحبه سواء صلح لهما أو لأحدهما وسواء كانت الزّوجيّة قائمة أو لا وسواء كانت الدّار لهما أو لأحدهما أو لثالث وسواء تنازع الزّوجان أو ورثتهما أو أحدهما مع ورثة الآخر، وقيل: يحكم للرّجل بما يصلح له وللمرأة بما يصلح لها ويقسم ما يصلح لهما. وروى: أنّه للمرأة، لأنّها تأتى بالمتاع من أهلها.

ولو ادّعى أبو الميّتة أنّه أعارها بعض ما فى يدها من متاع أو غيره كُلّف البيّنة كغيره،

وروى: أنّه يُصدّق بغير بيّنة، وكذا البحث لو تنازعا فى بعضه. ولو كان فى دكّانٍ عطّارٌ ونجّارٌ فاختلفا فى قماشه حكم لكلّ بآلة صناعته، ولو اختلف المؤجر والمستأجر فى شىء فى الدّار فإن كان منقولاً فهو للمستأجر وإلّا فهو للمؤجر كالرّفوف والسّلّم المثبت والرّحى المنصوبة، ولو كان الخيّاط فى دار غيره فتنازعا فى الإبرة والمقصّ حكم بهما للخيّاط لقضاء العادة بأنّ من دعا خيّاطًا إلى منزله فإنّه يستصحب ذلك معه، ولو تنازعا فى القميص فهو لصاحب الدّار لأنّ العادة أنّ القميص لا يحمله الخيّاط إلى منزل غيره.

وراكب الدّابّة أولى من قابض لجامها، وصاحب الحمل أولى والسّرج لصاحب الدّابّة دون الرّاكب، والرّاكب أولى بالحمل من صاحب الدّابّة، ولو تنازعا صاحب العبد وغيره فى ثياب العبد فهى لصاحب العبد لأنّ يد العبد عليها، ولو تنازع صاحب الثّياب وآخر فى العبد تساويا لأنّ نفع الثّياب يعود إلى العبد لا إلى صاحبه، ولو تنازع صاحب الأرض والنّهر فى حائط بينهما فهو لهما لأنّه حاجز بينهما فتساويا، ولو ادّعى رقّيّة صغير مجهول النّسب فى يده حُكِم له ظاهرًا فلو بلغ وأنكر أُحلف وكذا لو كان فى يد اثنين، ولو كان كبيرًا لم يحكم برقّيّته إلّا أن يصدّقهما او يصدّق أحدهما فيكون مملوكًا له دون الآخر.

مسائل:

أ: لو كانت فى أيديهما عين فادّعاها أحدهما وادّعى الآخر نصفها ولا بيّنة فهى بينهما بالسّويّة وعلى مدّعى النّصف اليمين لصاحبه ولا يمين على صاحبه، ولو أقام كلّ منهما بيّنة فالنّصف للمستوعب وتعارضت البيّنتان فى النّصف الّذى فى يد صاحب النّصف فإن حكمنا به للخارج فهو لمدّعى الكلّ أيضًا ولا شىء لمدّعى النّصف وإن حكمنا به لذى اليد فهو لصاحب النّصف.

ولو أقام أحدهما بيّنة حُكِم بها، ولو كانت فى يد ثالث لا يدّعيها وأقاما بيّنة فللمستوعب النّصف ويتعارض البيّنتان فى الآخر فيحكم للأعدل فللأكثر فإن تساويا أُقرِع، ويقضى للخارج مع يمينه فإن امتنع أُحلف الآخر وإن نكلا قسم بينهما

فللمستوعب ثلاثة الأرباع وللآخر الرّبع ويحتمل أن يكون لمدّعي الكلّ الثّلثان ولمدّعي النّصف الثّلث لأنّ المنازعة وقعت في أجزاء غير معينة ولا مشار إليها فيقسم على طريق العول.

ب : لو كانت في يد ثلاثة فادّعى أحدهم النّصف والثّاني الثّلث والثّالث السّدس فيد كلّ واحد على الثّلث، فصاحب الثّلث لا يدّعي زيادة عمّا في يده وصاحب السّدس يفضل في يده سدس لا يدّعيه سوى مدّعي النّصف فيحكم له به وكذا لو أقاموا بيّنة، ولو ادّعى كلّ منهم أنّ باقي الدّار وديعة أو عارية معه وكانت لكلّ واحد منهم بيّنة بما ادّعاه من الملك قُضِي له به لأنّ بيّنته تشهد له بما ادّعاه ولا معارض لها، وإن لم يكن لواحد بيّنة حلف كلّ منهم وأقرّ في يده ثلثها.

ج : لو ادّعى أحدهم الجميع والثّاني النّصف والثّالث الثّلث ويدهم عليها فإن لم يكن بيّنة فلكلّ الثّلث وعلى الثّاني والثّالث اليمين للمستوعب وعليه وعلى الثّالث اليمين للثّاني، وإن أقام المستوعب بيّنة أخذ الجميع، وإن أقام الثّاني أخذ النّصف والباقي بين الآخرين نصفان للمستوعب السّدس بغير يمين ويحلف على نصف السّدس ويحلف الثّالث على الرّبع الّذي يأخذه جميعه، وإن أقام الثّالث أخذه والباقي بين الآخرين للمستوعب السّدس بغير يمين ويحلف على السّدس الآخر ويحلف الثّاني على جميع ما يأخذه.

وإن أقام كلّ بيّنة فإن قُضِي للدّاخل قُسّمت أثلاثًا لأنّ لكلّ واحد بيّنة ويدًا على الثّلث، وإن قُضِي للخارج سقطت بيّنة الثّالث لأنّها داخلة، وللثّاني السّدس لأنّ بيّنته خارجة فيه، وللمستوعب خمسة أسداس لأنّ له السّدس بغير بيّنة لأنّه لا منازع له فيه فإنّ أحدًا لا يدّعيه وله الثّلثان لكون بيّنته خارجة فيهما، ويحتمل أن يقال: في يد كلّ واحد الثّلث أربعة من اثني عشر، فللمستوعب ممّا في يده ثلثه بغير منازع والأربعة الّتي في يد الثّاني لقيام البيّنة للمستوعب بها وسقوط بيّنة الثّاني بالنّظر إليها لأنّه داخلة وثلثه ممّا في يد الثّالث ويبقى واحد ممّا في يد المستوعب للثّاني وواحد ممّا في يد الثّالث يدّعيه كلّ من الثّاني والمستوعب فيُقرّع ويُقضى للخارج بعد اليمين، فإن امتنع حلف الآخر فإن امتنعا قسم نصفين فيحصل للمستوعب عشرة ونصف وللثّاني واحد ونصف ويسقط

الثّالث.

ولو كانت يدهم خارجة فالنّصف للمستوعب لعدم المنازع ويُقرع فى الآخر فإن خرجت للمستوعب أو للثّانى حلف وأخذ، وإن خرجت للثّالث حلف وأخذ الثّلث ثمّ يقرع بين الآخرين فى السّدس، ولو أقاموا بيّنة فالنّصف للمستوعب لعدم المنازع، والسّدس الزّائد يتنازعه المستوعب والثّانى، والثّلث يدّعيه الثّلاثة وقد تعارضت البيّنات فيه فيقرع بين المتنازعين فيما تنازعوا فيه فمن خرج صاحبه حلف وأخذ، ويكون الحكم كما لو لم يكن بيّنة.

ولو نكلوا عن الأيمان أخذ المستوعب النّصف ونصف السّدس الزّائد عن الثّلث وثلث الثّلث، والثّانى نصف السّدس وثلث الثّلث، والثّالث التّسع فيخرج من ستّة وثلاثين للمستوعب خمسة وعشرون وللثّانى سبعة وللثّالث أربعة ويحتمل أن يقال: أقلّ عدد له ثلث ونصف ستّة، فالثّالث يدّعى اثنين والثّانى ثلثه فيتخلّص ثلثه للمستوعب بغير منازع، وتنازع المستوعب والثّانى فى السّهم من الثّلاثة الباقية فيقسم بينهما فتضرب اثنين فى ستّة يصير اثنى عشر للمسوعب ستّة بغير منازع والثّالث لا يدّعى أكثر من أربعة فسهمان بين المستوعب والثّانى يبقى أربعة يتنازع الثّلاثة فيها بالسّويّة فيقسم أثلاثًا فيكمل للمستوعب ثمانية وثلث وللثّانى اثنان وثلث وللثّالث أحد وثلث، وعلى العول للمستوعب ستّة وللثّانى ثلاثة وللثّالث سهمان فيصحّ من أحد عشر.

د: لو ادّعى أحدهم الجميع والثّانى الثّلثين والثّالث النّصف احتيج إلى حساب له ثلثان ونصف وذلك ستّة، فالثّانى يدّعى أربعة والثّالث ثلاثة فلا منازعة لهما فى سهمين فهما للمستوعب يبقى أربعة لا يدّعى الثّالث إلّا ثلاثة فيبقى سهم يتنازعه المستوعب والثّانى فيكون بينهما فينكسر فيضرب اثنين فى ستّة فيصير اثنى عشر، فالثّانى لا يدّعى أكثر من ثمانية فتسلم أربعة للمستوعب، والثّالث لا يدّعى أكثر من ستّة فسهمان للمستوعب والثّانى لكلّ منهما سهم، وبقيت ستّة استوت منازعتهم فيها فلكلّ واحد سهمان، فللمستوعب سبعة هى نصف ونصف سدس، وللثّانى ثلاثة وهى ربع، وللثّالث سهمان هى سدس.

وعلى العول يضرب المستوعب بالكلّ وهو ستّة والثّانى بالثّلثين وهو أربعة والثّالث بالنّصف وهو ثلاثة فالجميع ثلاثة عشر للمستوعب ستّة من ثلاثة عشر وللثّانى أربعة وللثّالث ثلاثة، أمّا لو كانت يدهم عليها ففى يد كلّ واحد الثّلث فيصحّ من أربعة وعشرين لأنّا نجمع بين دعوى المستوعب والثّانى على ما فى يد الثّالث، فالمستوعب يدّعيه أجمع والثّانى يدّعى نصفه فالنّصف للمستوعب فصار أرباعًا فالجميع اثنا عشر، ثمّ يجمع بين دعوى المستوعب والثّالث على ما فى يد الثّانى وهو الثّلث من اثنى عشر، فالمستوعب يدّعيها والثّالث ربعها فسلمت ثلاثة للمستوعب وتنازعا فى سهم فانكسر فصار أربعة وعشرين فى يد كلّ واحد ثمانية.

ثمّ نجمع بين دعوى المستوعب والثّانى على ما فى يد الثّالث وهى ثمانية، فأربعة سلمت للمستوعب بلا منازعة لأنّه لا يدّعى إلّا ستّة عشر من الجميع والثّمانية فى يده، وأربعة فى يد المستوعب، وأربعة فى يد الثّالث، والأربعة الأخرى بالسّويّة بينهما، فحصل للمستوعب ستّة وللثّانى سهمان ثمّ نجمع بين دعوى المستوعب والثّالث فيما فى يد الثّانى، فالثّالث يدّعى سهمين فستّة سلمت للمستوعب وتنازعا فى سهمين فلكلٍّ سهم فصار للمستوعب سبعة وللثّالث سهم، ثمّ نجمع بين دعوى الثّالث والثّانى على ما فى يد المستوعب وهو ثمانية، فالثّانى يدّعى أربعة والثّالث سهمين فيأخذ الثّانى أربعة والثّالث سهمين يبقى فى يد المستوعب سهمان له، فحصلت للمستوعب من الثّالث ستّة ومن الثّانى سبعة وبقى فى يده سهمان فالجميع خمسة عشر، وحصل للثّالث من الثّانى سهم ومن المستوعب اثنان وذلك ثلاثة وحصل للثّانى ممّا فى يد الثّالث سهمان ومن المستوعب أربعة وذلك ستّة.

وعلى العول نجمع بين دعوى المستوعب والثّانى على ما فى يد الثّالث، فالمستوعب يدّعيه أجمع والثّانى يدّعى نصفه فيضرب هذا بسهم وهذا بسهمين صار ثلاثة، ثمّ نجمع بين دعوى المستوعب والثّالث على ما فى يد الثّانى فالثّالث يدّعى ربعه والمستوعب يدّعى كلّه، ومَخْرَج الرّبع أربعة فيضرب هذا بسهم وهذا بأربعة فيصير ما فى يده خمسة، ثمّ نجمع بين دعوى الثّالث والثّانى على ما فى يد المستوعب فالثّالث يدّعى ربع ما فى يده

والثّاني نصفه والنّصف والرّبع من أربعة فيجعل ما في يده أربعة فانكسر حساب العين على الثّلث والرّبع والخمس فاضرب ثلاثة في أربعة وخمسة في المرتفع تبلغ ستّين، ثمّ ثلاثة في ستّين لأنّ في يد كلّ واحد الثّلث تبلغ مائة وثمانين في يد كلّ واحد ستّون، فثلث ما في يد الثّالث للثّاني وهو عشرون وثلثاه أربعون للمستوعب، وخمس ما في يد الثّاني وهو اثنا عشر للثّالث وأربعة أخماسه للمستوعب ثمانية وأربعون ونصف ما في يد المستوعب وهو ثلاثون للثّاني وربعه خمسة عشر للثّالث وبقي ممّا في يده خمسة عشر له فيكمل للمستوعب مائة وثلاثة وللثّاني خمسون وللثّالث سبعة وعشرون.

هـ: لو كانت في يد أربعة فادّعى أحدهم الكلّ والثّاني الثّلثين والثّالث النّصف والرّابع الثّلث فإن لم يكن بيّنة فلكلٍّ الرّبع الّذي في يده بعد التّحالف، ولو كانت يدهم خارجة فإن أقام أحدهم بيّنة حكم له وإن أقام كلٌّ بيّنة خلص للمستوعب الثّلث بغير مزاحم ويبقى التّعارض بين بيّنة المستوعب والثّاني في السّدس فيقرع بينهما بعد تساوي البيّنتين عدالة وعددًا، ثمّ يقع التّعارض بين بيّنة المستوعب والثّاني والثّالث في السّدس فيقرع بينهما فيه، ثمّ التّعارض بين الأربعة في الثّلث فيقرع ولا يقضى للخارج إلّا مع اليمين فإن نكل حلف الآخر فإن امتنع قسما ولا استبعاد في حصول الكلّ للمستوعب فإنّ حكمه تعالى غير مخطيء.

ولو نكل الجميع عن الأيمان قسم ما يقع فيه التّنازع بين المتنازعين في كلّ مرتبة بالسّويّة فيكون الإقراع هنا في ثلاثة مواضع أو نقول: يأخذ المستوعب الثّلث، ثمّ يتقارع الجميع في الباقي فإن خرجت المستوعب أو الثّاني أخذه، وإن خرج الثّالث أخذ النّصف وأُقرع بين الثّلاثة في الباقي، وإن خرج الرّابع أخذ الثّلث وأُقرع بين الثّلاثة في الثّلث الباقي.

وتصحّ المسألة من ستّة وثلاثين للمستوعب عشرون وللثّاني ثمانية وللثّالث خمسة وللرّابع ثلاثة، ولو كانت في أيديهم ففي يد كلّ واحد الرّبع، فإذا أقام كلٌّ بيّنة بدعواه فإن قُضِي للدّاخل فلكلٍّ الرّبع لأنّ له بيّنة ويدًا وعلى القضاء للخارج تسقط بيّنة كلّ واحد بالنّظر إلى ما في يده ويسمع فيما في يد غيره، فيجمع بين كلّ ثلاثة على ما في يد

الرّابع وينتزع لهم ويقضى فيه بالقرعة واليمين ومع الامتناع بالقسمة، فيجمع بين المستوعب والثّالث والرّابع على ما فى يد الثّانى وهو ربع اثنين وسبعين وذلك ثمانية عشر فالمستوعب يدّعيها أجمع والثّالث يدّعى ثلثها والرّابع تسعها فيخلص للمستوعب عشرة.

ويتقارع المستوعب والثّالث فى ستّة فيحلف الخارج أو الآخر أو يتقاسمان، ويتقارع المستوعب والرّابع فى اثنين ويحلف الخارج أو الآخر أو يقسم، ثمّ يجتمع دعوى الثّلاثة على ما فى يد الثّالث فالمستوعب يدّعيه والثّانى يدّعى خمسة أتساعه والرّابع يدّعى تسعًا فيخلص الثّلث للمستوعب، ويقارع الآخرَين على ما ادّعياه فيحلف الخارج أو الآخر أو يقسم، ثمّ تجتمع الثّلاثة على ما فى يد الرّابع فالمستوعب يدّعيه والثّانى يدّعى خمسة أتساعه والثّالث يدّعى ثلثه يبقى تُسُعُه اثنان للمستوعب ويقارع الباقين على ما تقدّم فإن امتنعوا من الأيمان فالقسمة، ثمّ تجتمع الثّلاثة على ما فى يد المستوعب فالثّانى يدّعى خمسة أتساعه والثّالث ثلثه والرّابع تسعه فيخلص عمّا فى يده فيكمل للمستوعب النّصف وللثّانى عشرون وللثّالث اثنا عشر وللرّابع أربعة هذا مع امتناع الخارج بالقرعة ومقارعة من اليمين.

و: لو انتهب الأبوان والزّوج التّركة وادّعى كلّ على صاحبه أخذ الزّيادة عن حقّه فأمرهم الحاكم بأن يردّ الزّوج نصف ما معه والأمّ ثلث ما معها والأب سدس ما معه وقسّم المردود بينهم بالسّويّة فوافق المردود والمتخلّف نصيبه، فطريق معرفة قدر المال وقدر المنهوب وقدر نصيب كلّ واحد بحسب ما يستحقّه أن نفرض منتهب الزّوج شيئًا ومنتهب الأمّ دينارًا ومنتهب الأب درهمًا هى التّركة كلّها، والمردود نصف شىء وثلث دينار وسدس درهم، فالرّاجع إلى الزّوج سدس شىء وتسع دينار وثلث سدس درهم فيكمل معه ثلثا شىء وتسع دينار وثلث سدس درهم يعدل نصف التّركة، فإذا أُسقط نصف الشّىء من الثّلثين وتسع دينار من نصفه وثلث سدس درهم من نصفه يتخلّف سدس شىء يعدل سبعة أجزاء من ثمانية عشر جزءًا من دينار وثمانية أجزاء من ثمانية عشر جزءً من درهم، فالشّىء الكامل يعدل دينارين وثلث دينار ودرهمين وثلثى درهم فالتّركة ثلاثة دنانير وثلث دينار وثلاثة دراهم وثلثا درهم.

فإذا أردت معرفة نسبة الدّرهم من الدّينار قلنا : نصيب صاحب الثّلث دينار وسدس دينار ونصف درهم يعدل ثلث التّركة ، وبعد إسقاط المتكرّر يبقى جزءًا من ثمانية عشر جزءًا من دينار يعدل ثلاثة عشر جزءًا من ثمانية عشر جزءًا من درهم فالدّينار ثلاثة عشر درهمًا فالتّركة سبعة وأربعون درهمًا.

الفصل الثّاني: فى العقود :

لو ادّعى كلٌّ منهما الشّراء من ذى اليد وإيفاء الثّمن ولا بيّنة رجع إليه ، فإن كذّبهما حلف لهما واندفعا عنه ، وإن صدّق أحدهما حلف للآخر وقضى للأوّل ، وللثّانى إحلاف الأوّل أيضًا فإن عاد وأقرّ للثّانى بعد أن حلف الأوّل غُرّم للثّانى القيمة إلّا أن يصدّقه الأوّل ، ولو صدّق كلّ واحد فى النّصف حكم لكلٍّ بالنّصف وحلف لهما ، ولو أقام كلّ منهما بيّنة على الشّراء وتساويا عدالة وعددًا وتأريخًا حكم لمن تخرجه القرعة مع يمينه.

ولا يقبل قول البائع لأحدهما وعليه إعادة الثّمن على الآخر إذ قبض ثمنين ممكن فلا تعارض فيه ، ولو نكل الخارج بالقرعة أُحلف الآخر فإن نكلا قُسِمت العين بينهما ورجع كلٌّ منهما بنصف الثّمن ولكلٍّ منهما الفسخ ، ولو فسخ أحدهما فللآخر أخذ الجميع والأقرب لزوم ذلك له ، ولو كانت العين فى يد أحدهما قضى له مع عدم البيّنة ، ولو أقاما بيّنة حكم للخارج على رأى.

ولو ادّعى اثنان شراء ثالث من كلّ منهما وأقاما بيّنة فإن اعترف لأحدهما قضى له عليه بالثّمن وكذا لو اعترف لهما قضى بالثّمنين ، ولو أنكر واختلف التّاريخ أو كان مطلقًا أو أحدهما قضى بالثّمنين ، ولو اتّحد التّاريخ تحقّق التّعارض لامتناع تملّك اثنين شيئًا واحدًا دفعة وامتناع إيقاع عقدين دفعة فيحكم بالقرعة ويقضى لمن خرج اسمه بعد اليمين فإن امتنعا قسم الثّمن بينهما.

ولو ادّعى أحدهما شراء المبيع من زيد والآخر شراءه من عمرو وأنّه مِلكهما وإقباض الثّمن وأقاما بيّنة متساوية عدالة وعددًا وتاريخًا تحقّق التّعارض فيقضى بالقرعة ويحكم

للخارج فإن نكلا عن اليمين قسم المبيع بينهما ورجع كلّ منهما على بائعه بنصف الثمن ولهما الفسخ والرّجوع بالثّمنين، ولو فسخ أحدهما لم يكن للآخر أخذ الجميع لعدم رجوع النّصف إلى بائعه، ولو كانت العين فى يدهما قسمت ولو كانت فى يد أحدهما قضى له أو للخارج على الخلاف وكذا لو كانت فى يد البائع.

ولو ادّعى شراء عبد من صاحبه وادّعى العبد العتق قدّم قول السّيّد مع اليمين، ولو كذّبهما وأقاما بيّنة حكم للسّابق فإن اتّفقتا فالقرعة مع اليمين فإن امتنعا تحرّر نصفه وكان الباقى لمدّعيه ويرجع بنصف الثّمن، ولو فسخ عتق كلّه والأقرب تقويمه على بائعه لشهادة البيّنة بمباشرة عتقه، ولو كان العبد فى يد المشترى فإن قدّمنا بيّنة الدّاخل حكم له وإلّا حكم بالعتق لأنّ العبد خارج.

ولو اختلف المتواجران فى قدر الأجرة حكم لأسبق البيّنتين، فإن اتّفقتا قيل: يقرع بحكم بيّنة المؤجر، لأنّ القول قول المستأجر. ولو ادّعى استئجار دار شهرًا بعشرة وادّعى المؤجر أنّه آجره بيتًا منها ذلك الشّهر بعشرة ولا بيّنة فقد اختلفا فى صفة العقد إلّا أنّهما اختلفا فى قدر المكترى فيتحالفان أو نقول: بالقرعة، لأنّ كلًّا منهما مدّع أو نقول: القول قول المؤجر، لأنّ المستأجر يدّعى إجارة فى الزّائد على البيت والمؤجر ينكر فيقدّم قوله.

ولو أقام أحدهما بيّنة حكم بها، ولو أقاما بيّنة تعارضتا سواء كانتا مطلقتين أو مؤرّختين بتاريخ واحد أو أحديهما مطلقة والأخرى مؤرّخة لامتناع عقد واحد على البيت والدّار فى زمن واحد فيقرع بينهما أو يحكم ببيّنة المكترى لأنّها تشهد بزيادة، ولو اختلف التّاريخ حكم للأقدم لكن إن كان الأقدم بيّنة المؤجر حكم بإجارة البيت بأجرته وبإجارة بقيّة الدّار بالنّسبة من الأجرة.

ولو ادّعى كلّ واحد على ثالث ألفًا من ثمن دار فى يده فلا تعارض ويثبت لكلّ واحد ألف فى ذمّته إلّا أن يعيّنا وقتًا يستحيل فيه تقدير عقد من متعاقدين، ولو ادّعى استئجار العين وادّعى المالك الإيداع تعارضت البيّنتان وحكم بالقرعة مع تساويهما.

الفصل الثّالث: فى الموت:

لو خلّف المسلم ابنين فاتّفقا على تقدّم إسلام أحدهما على الموت وادّعى الآخر مثله فأنكر الأوّل حلف المتفق عليه أنّه لا يعلم تقدّم إسلام أخيه وكذا لو كانا مملوكين واتّفقا على سبق حرّيّة أحدهما واختلفا فى الآخر، ولو اتّفقا على أنّ أحدهما أسلم فى شعبان والآخر فى رمضان ثمّ ادّعى المتقدّم سبق الموت على رمضان والمتأخّر تأخّره قدّم أصالة بقاء الحياة واشتركا فى التّركة، ولو ادّعت الزّوجة إصداق عين أو شرائها وادّعى ابن الميّت الإرث حكم لبيّنة المرأة.

ولو قال: إن قُتلت فأنت حرّ، فأقام الوارث بيّنة أنّه مات حتف أنفه وبيّنة العبد أنّه قتل فالأقرب تقديم بيّنة العبد للزّيادة.

ولو ادّعى عينًا فى يد غيره أنّها له ولأخيه الغائب إرثًا عن أبيهما وأقام بيّنة كاملة وشهدت بنفى غيرهما سلّم إليه النّصف وكان الباقى فى يد من كانت الدّار فى يده، وقيل: يجعل فى يد أمين حتّى يعود، ولا يلزم القابض للنّصف إقامة ضمين، ولو لم تكن كاملة وهى ذات المعرفة المتقادمة والخبرة الباطنة وشهدت أنّها لا تعلم وارثًا غيرها أخّر التّسليم إلى أن يستظهر الحاكم فى البحث عن نفى غيرهما بحيث لو كان لظهر وحينئذ يسلّم إلى الحاضر نصيبه بعد التّضمين استظهارًا.

ولو كان ذا فرض أعطى مع اليقين بانتفاء الوارث نصيبه تامًّا وعلى التّقدير الثّانى نعطيه اليقين إن لو كان وارث فيعطى الزّوج والزّوجة ربع الثّمن معجّلاً من غير تضمين وبعد البحث يتمّم الحصّة مع التّضمين، ولو كان الوارث محجوبًا كالأخ أُعطى مع البيّنة الكاملة ولو كانت غير كاملة أُعطى بعد البحث والضّمين.

ولو ادّعى الأخ موت الزّوجة بعد الولد والزّوج قبله قُضى لذى البيّنة فإن فقدتا لم ترث الأمّ من الولد ولا العكس، ويحكم بتركة الولد للأب وتركة الأم بين الزّوج والأخ، وإذا ثبت عتق عبدين ببيّنتين كلّ واحد ثلث مال المريض دفعة قيل: يُقرع ويُعتق من تُخرجه القرعة، ولو اختلفت قيمتهما أُعتق المقروع فإن كان أكثر من الثّلث عتق ما يحتمله، وإن كان كلّ واحد فى مجلس واشتبه السّابق أقرع ولكن لو كان أحد العبدين

سدس المال ووقعت القرعة عليه عتق من الآخر نصفه، ولو عُرِف السّابق عتق وبطل الآخر.

ولو شهد أجنبيّان بوصيّة العتق لأحدهما وهو ثلث وشهد وارثان بأنّه رجع عنه إلى آخر وهو ثلث أيضًا ففى القبول نظر للتّهمة ويحتمل عتق ثلثى الثّانى بالإقرار، ولو شهدت بيّنة أنّه أوصى لزيد بالسّدس وأخرى أنّه أوصى لبكر بسدس وثالثة بأنّه رجع عن أحديهما احتمل بطلان الرّجوع لإبهامه وصحّته فيقرع أو يقسم، ولو شهد اثنان بالوصيّة لزيد وشهد من ورثته عدلان أنّه رجع عن ذلك وأوصى لخالد فالأقرب عدم القبول لأنّهما يجرّان نفعًا من حيث أنّهما غريمان، ولو شهد بالرّجوع شاهد أجنبىّ حلف معه وثبت.

الفصل الرّابع: فى النّسب:

إذا تداعى اثنان ولدًا لم يحكم لأحدهما إلّا بالبيّنة، ولو وطئا معًا امرأة فى طهر واحد فإن كانا زانيين لم يلحق الولد بهما بل إن كان لها زوج لحق به وإلّا كان ولد زنى، فإن كان أحدهما زانيًا فالولد للزّوج، وإن كان وطؤهما مباحًا بأن يتشبّه عليهما أو على أحدهما وكان الآخر زوجًا أو يعقد كلّ منهما عقدًا فاسدًا ثمّ تأتى بالولد لستّة أشهر من وطئهما ولم يتجاوز أقصى الحمل فحينئذ يقرع بينهما فمن أخرجته القرعة أُلحق به سواء كانا مسلمين أو أحدهما أو كافرين وحرّين كانا أو عبدين أو أحدهما أو أبًا وابنه، ولو كان مع أحدهما بيّنة حكم بها.

و يلحق النّسب بالفراش المنفرد والدّعوى المنفردة و بالفراش المشترك والدّعوى المشتركة و يقضى فيه بالبيّنة ومع عدمها بالقرعة، ولو وطىء الثّانى بعد تخلّل حيضة انقطع الإمكان عن الأوّل إلّا أن يكون الأوّل زوجًا فى نكاح صحيح، ولو كان فى نكاح فاسد ففى انقطاع إمكانه نظر.

ومن انفرد بدعوى مولود صغير فى يده لحقه فإن بلغ وانتفى عنه لم يقبل نفيه، ولو ادّعى نسب بالغ فأنكر لم يلحقه إلّا بالبيّنة وإن سكت لم يكن تصديقًا، ولو ادّعى نسب مولود على فراش غيره بأن ادّعى وطئًا بالشّبهة لم يقبل وإن وافقه الزّوجات بل

لابدّ من البيّنة على الوطء لحق الولدو ولو تداعيا صبيًّا وهو في يد أحدهما لحق بصاحب اليد خاصّة على إشكال، ولو استحلف ولدًا فأنكرت زوجته ولادته ففي لحوقه بها بمجرّد إقرار الأب نظر، ولو بلغ الصّبيّ بعد أن تداعيا اثنان قبل القرعة فانتسب إلى أحدهما قُبِل وإلّا أُقرع إن لم ينكرهما معًا، ولا يقبل رجوعه بعد الانتساب.

ولا اعتبار بانتساب الصّغير وإن كان مميّزًا ونفقته قبل القرعة عليهما ثمّ يرجع من يلحقه القرعة به، ولو أقام كلّ من المدّعين بيّنة بالنّسب حكم بالقرعة، ولو أقام بيّنة أنّ هذا ابنه وآخر بيّنة أنّها بنته فظهر خنثى فإن حكم بالذّكوريّة للبول فهو لمدّعي الابن وبالأنوثيّة لمدّعي الأنثى.

المقصد الثّامن: في بقايا مباحث الدّعاوى:

وهي أربعة مباحث

الأوّل: ما يتعلّق بالدّعاوى:

من كان له حقّ عقوبة لم يكن له استيفاؤه بنفسه بل يجب رفعه إلى الحاكم، ولو لم يجد للجاحد مع عدم البيّنة إلّا من غير الجنس وهو أكثر من حقّه لم تكن الزّيادة مضمونة، ولو نقب الجدار ليأخذه لم يكن عليه أرش النّقب، ولو كانت دراهمه صحاحًا فوجد مكسّرة فإن رضي جاز ولو كان بالعكس لم يجز بل تباع بالذّهب ثمّ يشتري به مكسّرة، ولو جحد من له عليه مثله جاز أن يجحد أيضًا وإن اختلف جنس الحقّين ما لم يزد حقّ الجاحد فيقرّ غريمه بالباقي بعد إندار حقّه أو قيمته.

وإذا أقام المدّعي البيّنة لم يكن للغريم إحلافه إلّا أن يقدّم دعوى صحيحة كبيع أو إبراء أو علمِهِ بفسق الشّهود على إشكال، ولو قال: أقرّ لي، ففي السّماع نظر لأنّ الإقرار ليس عين الحقّ، والأقرب سماعه لأنّه وإن لم يكن عين الحقّ فإنّه ينتفع فيه، وليس له الإحلاف على فسق الشّاهد أو القاضي وإن نفعه تكذيبهم أنفسهم. ولو ادّعى إبراء المدّعي أُحلف قبل الاستيفاء، ولو ادّعى إبراء موكّله استوفى ثمّ نازع الموكّل، ولا يسمع قوله: أبرأني عن الدّعوى، إذ لا معنى للإبراء عن الدّعوى، وفي اشتراط تقييد دعوى

العقد بالصّحّة نظر.

ولو ادّعى الصّبيّ المميّز الحرّيّة لم يسمع فإن بلغ سمعت يمينه ولا تأثير لليد ولا إبطال الدّعوى السّابقة، ويجوز شراء العبد البالغ مع سكوته ولو ادّعى الإعتاق لم يقبل بخلاف ادّعاء الحرّيّة فى الأصل، وتصحّ دعوى الدّين المؤجّل قبل الحول ودعوى الاستيلاد والتّدبير، ولو أمره ببيع ثوب قيمته خمسة بعشرة فله أن يقول: لى عليه ثوب إن تلف فعليه خمسة فإن باع فعشرة وإن كان باقياً فردّه، ويقبل المتردّد للحاجة.

البحث الثّاني: فيما يتعلّق بالجواب:

لو قال: لى عن دعواك مخرج أو لفلان عليّ أكثر ممّا لك استهزاءً، فليس بإقرار. ولو قال: لى عليك عشرة، فقال: لا يلزمنى العشرة، لم يكفه الحلف مطلقاً بل يحلف ليس عليه عشرة ولا شيء منها، فإن اقتصر كان ناكلاً عن اليمين فيما دون العشرة فيحلف المدّعى على عشرة إلّا شيئاً إلّا إذا أضاف إلى عقد مثل: بعته بخمسين، فحلف أنّه اشترى لا بخمسين فلا يمكّنه أن يحلف على ما دون الخمسين لمناقضة الدّعوى.

ولو قال: مزّقت ثوبى فلى عليك أرشه، كفاه نفى الأرش ولا يجب التّعرّض لنفى التّمزيق وكذا لو ادّعى ملكاً أو ديناً كفاه: لا يلزمنى التّسليم، لجواز أن يكون الملك فى يده بإجارة أو رهن ويخاف لو أقرّ من المطالبة بالبيّنة فحيلته أن يقول فى الجواب: إن ادّعيت ملكاً مطلقاً فلا يلزمنى التّسليم وإن ادّعيت مرهوناً عندى فاعترف حتّى أُجيب، أو ينكر ملكه إن أنكر دينه كما لو ظفر بغير جنس حقّه.

ولو ادّعى عليه عيناً فقال: ليس لى أو هو لمن لا أُسمّيه، طولب بالتّعيين وإلّا لم تنصرف الخصومة عنه ويحتمل أن يأخذه الحاكم إلى أن تقوم حجّة بالملك للمالك ولا يحتمل تسليمه إلى المدّعى لدلالة اليد على نفى ملكه، وإن قال: لفلان، وهو حاضر فإن صدّقه انصرفت الحكومة.

وللمدّعى إحلاف المقرّ لفائدة الغرم لو نكل واعترف له ثانياً، ولو كذّبه المقرّ له انتزعه الحاكم إلى أن يظهر مستحقّه ويحتمل دفعه إلى المدّعى لعدم المنازع، ولو أضاف إلى

غائب انصرفت الحكومة عنه وللمدّعى إحلافه فإن امتنع حلف المدّعى وهل ينتزع الشىء أو يغرم؟ الأقرب الثّانى وعلى الأوّل إن رجع الغائب كان هو صاحب اليد فيستأنف الخصومة.

ولو كان للمدّعى بيّنة فهو قضاء على الغائب يحتاج إلى يمين، ولو كان لصاحب اليد بيّنة على أنّه للغائب سمعت إن أثبت وكالة نفسه وقدّمت على بيّنة المدّعى إن قلنا بتقديم بيّنة ذى اليد، وإن لم يدّع وكالة فالأقرب السّماع، وإن لم يكن مالكاً ولا وكيلاً لَدُفع اليمين عنه، ولو ادّعى رهناً أو إجارة سمعت فإن سمعنا لصرف اليمين قدّمت بيّنة المدّعى فى الحال وإن سمعنا لعُلقة الإجارة والرّهن ففى تقديم بيّنته أو بيّنة المدّعى إشكال.

وإذا خرج المبيع مستحقاً فله الرّجوع على البائع بالثّمن فإن صرّح فى نزاع المدّعى بأنّه كان ملكاً للبائع ففى الرّجوع إشكال أقربه ذلك، ولو أخذ جارية بحجّة فأحبلها ثمّ أكذب نفسه فالولد حرّ والجارية أمّ ولد وعليه قيمتها للمقرّ له ومهرها ويحتمل أن يحكم بالجارية للمقرّ له لو صدّقته.

ولو ادّعى قصاصاً على العبد لم يقبل إقرار العبد إلّا أن يصدّقه السّيّد نعم لو أُعتق فالأقرب الحكم عليه بما أقرّ به أوّلاً، ولو صدّق السّيّد خاصّة لم يثبت القصاص على العبد بل كان للمستحقّ انتزاعه أو مطالبة المولى بالأرش وكذا البحث لو ادّعى أرشاً، ولو أنكر العبد فيهما فهل عليه اليمين؟ الأقرب ذلك بناء على المطالبة له لو أعتق، وكذا البحث لو ادّعى عليه ديناً.

البحث الثّالث: فيما يتعلّق بتعارض البيّنات:

يتحقّق التّعارض فى الشّهادة مع تحقّق التّضادّ مثل أن يشهد اثنان بعين لزيد ويشهد اثنان أنّه بعينه لعمرو أو يشهدا أنّه باع عيناً لزيد غدوة وآخران باعها فى ذلك الوقت لعمرو ومهما أمكنُ التوفيق بين الشّهادتين وفّق.

وإن تحقّق التّعارض فإن كانت العين فى أيديهما قسّمت بينهما نصفين فيقضى لكلّ

منهما بما فى يد صاحبه إن قدّمنا بيّنة الخارج وبما فى يده إن قدّمنا بيّنة الدّاخل، وإن كانت فى يد أحدهما قضى للخارج على رأى إن شهدنا بالملك المطلق ولو شهدنا بالسّبب فكذلك على رأى آخر، وإن شهدت للخارج بالسّبب وللمتشبّث بالمطلق قدّم الخارج قطعـًا ولو انعكس قدّم ذو اليد سواء تكرّر السّبب كالبيع أولا كالنّتاج، وقيل: يقدّم الخارج أيضـًا.

ولو كانت فى يد ثالث قضى بأكثرهما عدالة، فإن تساويا فأكثرهما عددًا، فإن تساويا أُقرع فمن خرج اسمه أحلف وقضى له فإن نكل أُحلف الآخر وقضى له وإن نكلا قسمت بينهما بالسّويّة، وقيل: يقضى بالقرعة إن شهدتا بالملك المطلق ويقسم إن شهدتا بالمقيّد. ولو قيّدت إحديهما قضى بها، ولو أقرّ الثّالث لأحدهما فالوجه أنّه كاليد يترجّح البيّنة فيه.

والقسم إنّما تجرى فيما يمكن فرضها فيه كالأموال وإن امتنعت قسمتها كالجوهرة والعبد أمّا ما لا يمكن الشّركة فيه فلا كما لو تداعيا الزّوجيّة فإنّه يحكم بالقرعة، وإذا تكاذبت البيّنتان صريحًا مثل أن تشهد إحديهما على القتل فى وقت وتشهد الأخرى بالحياة فى ذلك الوقت فالأقرب التّساقط، ولو لم يكن بيّنة والعين فى أيديهما تحالفا وقضى بها لهما ويحلف كلّ واحد على نفى ما يدّعيه صاحبه ولا يلزمه التّعرّض للإثبات.

وإذا حلف الأوّل على النّفى فنكل الثّانى ردّ عليه اليمين فيحلف على الإثبات وإن نكل الأوّل الّذى بدأ به القاضى تحكّما أو بالقرعة اجتمع على الثّانى يمين النّفى للنّصف الّذى فى يده ويمين الإثبات للنّصف الّذى فى يد شريكه فيكفيه يمين واحدة تجمع بين النّفى والإثبات، ويتحقّق التّعارض بين الشّاهدين والشّاهد والمرأتين ولا يتحقّق بين شاهدين وشاهد ويمين ولا بين شاهد وامرأتين وشاهد ويمين بل يحكم بالشّاهدين أو الشّاهد والمرأتين دون الشّاهد واليمين وربّما قيل: بالتّعارض، فيقرع بينهما.

البحث الرّابع: فى أسباب التّرجيح:

وهى ثلاثة:

الأوّل : قوّة الحجّة كالشّاهدين أو الشّاهد وامرأتين على الشّاهد واليمين، ولو اقترنت اليد بالحجّة الضّعيفة احتمل تقديمها والتعادل، ولو كان شهود أحدهما أكثر وأعدل فهى أرجح.

الثّانى : اليد فيقدّم الدّاخل على الخارج على رأى والأقوى العكس إلّا أن يقيمها بعد بيّنة الخارج على إشكال، فلو ادّعى عينًا فى يد غيره فأقام البيّنة فأخذها منه ثمّ أقام الّذى كانت فى يده بيّنة أنّها له نقض الحكم وأعيدت على إشكال، ولو أراد إقامة البيّنة قبل ادّعاء من ينازعه للتسجيل فالأقرب الجواز، ولو أقام بعد الدّعوى لإسقاط اليمين جاز، ولو أقام بعد إزالة يده ببيّنته الخارج وادّعى ملكًا سابقًا ففى التّقديم بسبب يده الّتى سبق القضاء بإزالتها إشكال.

وإذا قدّمنا بيّنة الدّاخل فالأقرب أنّه يحتاج إلى اليمين، وإذا قامت البيّنة على الدّاخل فادّعى الشّراء من المدّعى أو ثبت الدَّين فادّعى الإبراء فإن كانت البيّنة حاضرة سمعت قبل إزالة اليد وتوفية الدَّين وإن كانت غائبة طولب فى الوقت بالتّسليم ثمّ إذا أقام استردّ، ولو طلب الإحلاف قدّم على الاستيفاء، ولو اعترف لغيره بملك لم يسمع بعده دعواه حتّى يدّعى تلقّى الملك من المقرّ له إمّا بواسطة أو غيرها، ولو أخذ منه بحجّة ففى احتياجه بعده فى الدّعوى إلى ذكر التّلقّى منه إشكال، والأجنبىّ لا يحتاج فإنّ البيّنة ليست حجّة عليه فله دعوى الملك مطلقًا، ولو ادّعى عليه قرضًا أو ثمنًا فجحد الاستحقاق كان له أن يدّعى الإيفاء أمّا لو جحدهما لم يسمع دعواه به.

الثّالث : اشتمال إحدى البيّنتين على زيادة كزيادة التّاريخ، فإذا شهدت بيّنة على أنّه ملكه منذ سنة والآخر منذ سنتين حكم للأقدم لأنّ بيّنته أثبتت الملك له فى وقت لم يعارضه فيه البيّنة الأخرى فيثبت الملك فيه، ولهذا له المطالبة بالنّماء فى ذلك الزّمان وتعارضتا فى الملك فى الحال فسقطتا وبقى ملك السّابق تحت استدامته وأن لا يثبت لغيره ملك إلّا من جهته، ويحتمل التّساوى لأنّ المتأخّرة لو شهدت أنّه اشتراه من الأوّل لقدّمت على الأخرى فلا أقلّ من التّساوى وثبوت الملك فى الماضى من غير معارضة إنّما يثبت تبعًا ثبوته فى الحال، ولهذا لو انفرد بادّعاء الملك فى الماضى لم يسمع دعواه ولا

بيّنته وكذا البحث لو شهدت إحديهما بالملك فى الحال والأخرى بالقديم.

ولو أطلقت إحديهما وأرّخت الأخرى تساويا، ولو أسندت إحديهما إلى سبب كنتاج أو شراء أو زراعة قدّمت بيّنته، ولو شهدت لذى اليد بالتّقدِمة تعارض رجحان التّقدّم إن رجحنا به وكون الآخر خارجًا فيحتمل تقديم الخارج ولو انعكس فكذلك، أمّا لو شهدت إحديهما بأنّها له منذ سنة والأخرى أنّها فى يد المتشبّث منذ سنتين قدّمت شهادة الملك على شهادة اليد وإن تقدّمت والشّهادة بسبب الملك أولى من الشّهادة بالتّصرّف.

ولو شهدت البيّنة بأنّ الملك له بالأمس ولم يتعرّض للحال لم يسمع إلّا أنّ تقول: وهو ملكه فى الحال أولا نعلم له مزيلاً، ولو قال: لا ندرى زال أم لا، لم يقبل، ولو قال: أعتقد أنّه ملكه بمجرّدالاستصحاب، ففى قبوله إشكال، أمّا لو شهد بأنّه أقرّ له بالأمس ثبت الإقرار واستصحب موجبه وإن لم يتعرّض الشّاهد للملك الحالىّ. ولو قال المدّعى عليه: كان ملكك بالأمس، انتزع من يده لأنّه مخبر عن تحقيق فيستصحب بخلاف الشّاهد فإنّه يخبر عن تخمين، وكذا يسمع من الشّاهد لو قال: هو ملكه بالأمس اشتراه من المدّعى عليه بالأمس أو أقرّ له المدّعى عليه بالأمس، لأنّه استند إلى تحقيق.

ولو شهد أنّه كان فى يد المدّعى بالأمس قبل وجعل المدّعى صاحب يد، وقيل: لا يقبل، لأنّ ظاهر اليد الآن الملك فلا يدفع بالمحتمل، نعم لو شهدت بيّنة المدّعى أنّ صاحب اليد غصبه أو استأجرها منه حكم له لأنّها شهدت بالملك وسبب يد الثّانى. ولو قال: غصبنى إيّاها، وقال آخر: بل أقرّ لى بها، فأقاما بيّنة قضى للمغصوب ولم يضمن المقرّ لأنّ الحيلولة لم تحصل بإقراره بل بالبيّنة والبيّنة المطلقة لا توجب زوال الملك على ما قبل البيّنة. فلو شهدت على دابّة فنتاجها قبل الإقامة للمدّعى عليه وكذا الثّمرة الظّاهرة على الشّجرة ومع هذا فالمشهور أنّ المشترى إذا أخذ منه بحجّة مطلقة رجع على البائع وكذا لو أخذ من المتّهب من المشترى أو من المشترى من المشترى رجع الأوّل أيضًا، ويحمل مطلقة إذا لم يدّع على المشترى إزالة ملكه منه على سبق الملك فيطالب البائع بالثّمن، ومن العجب أن يترك فى يده نتاج حصل قبل البيّنة وبعد الشّراء ثمّ هو يرجع على البائع، ولو قيل: لا يرجع إلّا إذا ادّعى ملكًا سابقًا على الشّراء، كان وجهًا.

ولو ادّعى ملكًا مطلقًا فشهد الشّاهد به وبالسّبب لم يضرّ، ولو أراد التّرجيح بالسّبب وجب إعادة البيّنة بعد الدّعوى للسّبب، ولو ذكر الشّاهد سببًا سوى ما ذكره المدّعى تناقضت الشّهادة والدّعوى فلا تسمع على أصل الملك، ولو ادّعى ما يبطل به العقد وأنكر الآخر قدّم قول مدّعى الصّحّة فإن أقاما بيّنة ففى تقديم بيّنة مدّعى البطلان نظر.

ولو ادّعى أنّ وكيله آجر بدون أجرة المِثْل وادّعى الوكيل الإجارة بأجرة المثل وأقاما بيّنة ففى تقديم بيّنة أحدهما نظر، ولو ادّعى ملكيّة الدّابّة منذ مدّة فدلّت سنّها على أقلّ من ذلك قطعًا أو أكثر سقطت البيّنة لظهور كذبها، ولو ادّعى عينًا فى يد زيد وأقام بيّنة أنّه اشتراها من عمرو فإن شهدت البيّنة بالملكيّة مع ذلك للبائع أو للمشترى أو بالتّسليم إن قضى بسبق اليد قضى للمدّعى وإن شهدت بالشّراء خاصّة لم يحكم لأنّه قد يفعل فيما ليس بملك فلا تدفع اليد المعلومة بالمظنون، وقيل: يقضى له، لأنّ الشّراء دلالة على التّصرّف السّابق الدّالّ على الملكيّة، وكذا لو ادّعى وقفًا من زيد وهى فى يد عمرو أو غير ذلك من أسباب التّمليك.

ولو ادّعى الخارج أنّ العين الّتى فى يد المتشبّث ملكه منذ سنة فادّعى المتشبّث أنّه اشتراها منه منذ سنتين وأقاما بيّنة قدّمت بيّنة الدّاخل على إشكال، ولو اتّفق تاريخ البيّنتين إلّا أنّ بيّنة الدّاخل تشهد بسبب قدّمت أيضًا، ولو ادّعى أحدهما أنّه اشتراها من الآخر قضى له بها.

وإذا كان فى يده صغيرة فادّعى رقّيّتها حكم له بذلك وإن ادّعى نكاحها لم يقبل إلّا بالبيّنة، ولو ادّعى ملكًا وأقام بيّنة به فادّعى آخر أنّه باعها منه أو وهبها إيّاه أو وقفها عليه وأقام بذلك بيّنة حكم له لأنّ بيّنة هذا شهدت بأمر خفى على البيّنة الأخرى والبيّنة الأخرى شهدت بالأصل.

ولو شهد اثنان عليه بأنّه أقرّ بألف وشهد آخر أنّه قضاه ثبت الإقرار فإن حلف مع شاهده على القضاء ثبت وإلّا حلف المقرّ له على عدمه وطالبه، ولو شهد أحدهما أنّ له عليه ألفًا وشهد الآخر أنّه قضاه ألفًا لم يثبت الألف لأنّ شاهد القضاء لم يشهد عليه بالألف وإنّما تضمّنت شهادته أنّها كانت عليه والشّهادة لا تقبل إلّا صريحةً، ولو ادّعى

وأقام بها بيّنة وأقام المدّعى عليه بيّنة بالقضاء ولم يعلم التّاريخ بريء بالقضاء لأنّه لم يثبت عليه إلّا ألف واحدة ولا يكون القضاء إلّا لما عليه.

المقصد التّاسع : فى الشّهادات :

وفيه فصول :

الأوّل: فى صفات الشّاهد :

وهى سبعة :

الأوّل: البلوغ : فلا يقبل شهادة الصّبىّ وإن كان مراهقًا ، وقيل : تقبل مطلقًا إذا بلغ عشر سنين. ويقبل شهادتهم فى الجراح بشروط ثلاثة : عدم التّفريق والاجتماع على المباح وبلوغ العشر. فلو تفرّقوا لم يقبل شهادتهم لاحتمال أن يلقّنوا.

الثّانى: العقل : فلا يقبل شهادة المجنون ولو كان يعتوره أدوارًا وشهد حال إفاقته قُبِل بعد علم الحاكم بحضور رشده وكمال فطنته ، وكذا يجب الاستظهار على المغفّل الّذى فى طبعه البَلَه وكثير النّسيان فيفتقر الحاكم عند الرّيبة ويحكم عند الجَزْم بذكرهم وأنّ المشهود به لا يسهون عن مثله.

الثّالث: الإيمان : فلا يقبل شهادة من ليس بمؤمن وإن اتّصف بالإسلام لا على مؤمن ولا غيره ، ولا يقبل شهادة الكافر أصليًّا كان أو مرتدًّا لا على المسلم ولا على مثله على رأى إلّا الذّمّىّ فى الوصيّة عند عدم عدول المسلمين.

الرّابع: العدالة : وهى كيفيّة نفسانيّة راسخة تبعث على ملازمة المروّة والتّقوى. فلا يقبل شهادة الفاسق ، ويخرج المكلّف عن العدالة بفعل كبيرة وهى ما توعّد الله تعالى فيها بالنّار كالقتل والزّنى واللّواط والغصب للأموال المعصومة وإن قلّت ، وعقوق الوالدين ، وقذف المحصنات المؤمنات ، وكذا يخرج بفعل الصّغائر مع الإصرار أو الأغلب ، ولا يقدح النّادر للحرج وقيل : يقدح ولا حرج لإمكان الاستغفار ، ولا يقدح فى العدالة ترك المندوبات وإن أصرّ ما لم يبلغ التّرك إلى التّهاون بالسّنن.

والمخالف فى شيء من أصول العقائد تُردّ شهادته سواء استند إلى تقليد أو اجتهاد ،

أمّا المخالف فى الفروع من معتقدى الحقّ إذا لم يخالف الإجماع لا يفسق ولا يردّ شهادته وإن أخطأ فى اجتهاده، ويردّ شهادةالقاذف إلّا أن يتوب وحدّها إكذاب نفسه وإن كان صادقًا اعترف بالخطأ فى الملإ ولا يشترط فى إصلاح العمل أكثر من الاستمرار على رأى، ولو صدّقه المقذوف أو أقام بيّنة لم تُردّ شهادته ولا يحدّ.

واللّاعب بآلات القمار كلّها فاسق كالشّطرنج والنّرد والأربعة عشر والخاتم وإن قصد الحَذْق أو اللّهو أو القمار تُردّ شهادته، وكذا شارب المسكر خمرًا كان أو غيره وإن كان قطرة وكذا الفقّاع والعصير إذا غلا من نفسه أو بالنّار قبل ذهاب ثلثيه وإن لم يسكر، ولا بأس بما يتّخذ من التّمر أو البسر ما لم يسكر واتّخاذ الخمر للتّخليل، والغناء حرام يفسق فاعله وهو ترجيع الصّوت ومدّه وكذا يفسق سامعه قصدًا سواء كان فى قرآن أو شعر ويجوز الحداء.

وهجاء المؤمنين حرام سواء كان بشعر أو غيره، وكذا التّشبيب بامرأة معروفة محرّمة عليه، ويكره الإكثار من الشّعر، وكذا يحرم استماع آلات اللّهو كالزّمر والعود والصّنج والقصب وغيرها ويفسق فاعله ومستمعه ولا بأس بالدُّفّ فى الأعراس والختان على كراهية، ولبس الحرير حرام يُفْسَق فاعله إلّا فى الحرب والضّرورة ولا بأس بالتّكاة عليه والافتراش له، وكذا لبس الرّجال الذّهب ولو كان طلْيًا فى خاتم.

والحسد حرام وكذا بِغضَة المؤمن والتّظاهر بذلك قادح فى العدالة، ويجوز اتّخاذ الحَمَام للأنس وإنفاذ الكتب ويكره للتّفرّج والتّطيير والرّهان عليها قمار، والصّنائع المباحة والمكروهة والدّنيّة حتّى الزّبّال لا تردّ بها الشّهادة.

الخامس: المروّة: فمن يرتكب ما لا يليق بأمثاله من المباحات بحيث يُستسخَر به ويُهزَأ به كالفقيه يلبس القباء والقلنسوة ويأكل ويبول فى الأسواق أو يكبّ على اللّعب بالحمام وأشباه ذلك من الإفراط فى المزاح يردّ شهادته لأنّ ذلك يدلّ على ضعف فى عقله أو قلّة مبالاة فيه وكلّ ذلك يسقط الثّقة بقوله.

السّادس: طهارة المولد: فلا يقبل شهادة ولد الزّنى مطلقًا وقيل: يقبل فى الشّىء الدّون مع صلاحه. ولو جهلت حاله قبلت شهادته وإن طعن عليه.

السّابع: انتفاء التّهمة: وأسبابها ستّة:

الأوّل: أن يجرّ بشهادته إليه نفعًا ويدفع ضررًا كالشّريك لشريكه فيما هو شريك فيه وتقبل فى غيره، والوصىّ فيما هو وصىّ فيه ويقبل فى غيره، والمُدين يشهد للمحجور عليه ولو لم يكن محجورًا عليه قُبِلَتْ، والسّيّد لعبده المأذون أو يشهد أنّ فلانًا جرح مورثه أو العاقلة تجرح شهود جناية الخطأ والوكيل والوصىّ يجرحان شهود المدّعى على الموكّل أو الميّت، ولو شهد بمال لمورثه المجروح أو المريض قُبل ما لم يمت قبل الحكم، وكذا تقبل لو شهد الاثنين بوصيّة من تركة فشهد الاثنان لهما بوصيّة أخرى من تلك التّركة أو شهد رفقاء القافلة على اللّصوص أو شهد لمكاتبه وإن كان مشروطًا.

الثّانى: البعضيّة: فلا تقبل شهادة الولد على والده على الأقوى وتقبل له وكذا تقبل على جميع الأقارب سواء كان للولد أو عليه أو للأخ أو عليه أو للأمّ أو عليها وغير ذلك، وفى مساواة الجدّ للأب وإن علا للأب إشكال، ولا فرق بين الشّهادة فى المال أو الحقّ كالقصاص والحدّ، ويقبل شهادة كلّ من الزّوجين لصاحبه وعليه وإن لم يكن معه مثله فيما يقبل شهادة النّساء فيه منفردات أو الرّجل مع اليمين، ولو شهد على أبيه وأجنبىّ بحقّ بطلت فى حقّ الأب دون الأجنبىّ على إشكال.

الثّالث: العداوة: والمانع هو العداوة الدّنيويّة لا الدّينيّة فإنّ المسلم تقبل شهادته على الكافر والدّنيويّة تمنع سواء تضمّنت فسقًا أو لا، ولا يقبل شهادة العدوّ على عدوّه ويقبل له ويتحقّق العداوة بأن يعلم فرح العدوّ بمساءة عدوّه والغمّ بسروره أو يقع بينهما تقاذف، ولو شهد بعض الرّفقاء لبعض على قاطع الطّريق لم يقبل للتّهمة، ويقبل شهادة الصّديق لصديقه وعليه وإن تأكّدت المودّة.

الرابع: التّغافل: فمن يكثر سهوه ولا يستقيم تحفّظه وضبطه تُردّ شهادته وإن كان عدلاً ومن هنا قال بعض الفقهاء: إنّا لنردّ شهادة من نرجو شفاعته.

الخامس: دفع عار الكذب: فمن ردّت شهادته لفسق فتاب لتُقبل شهادته ويظهر صلاح حاله لم تُقبل، وقيل: يجوز أن يقول للمشهور بالفسق: تُب أقبل شهادتك، وليس بجيّد نعم لو عرف استمراره على الصّلاح قبلت. ولو تاب فأعاد الشّهادة المردودة

بفسقه ففي القبول نظر، ولو عرف الكافر أو الفاسق أو الصّبيّ شيئاً ثمّ زال المانع عنهم ثمّ أقاموا تلك الشّهادة قبلت ولو أقامها حال المانع فردّت فأعادها بعد زواله قبلت، والعبد إذا ردّت شهادته على مولاه ثمّ أعتق فأعادها سمعت وكذا لو باعه أو شهد الولد فردّت ثمّ أعادها بعد موت والده.

السّادس: الحرص على الشّهادة بالمبادرة قبل الاستدعاء: فلو تبرّع بإقامة الشّهادة عند الحاكم قبل السّؤال لم يقبل للتّهمة وإن كان بعد الدّعوى ولا يصير به مجروحاً، أمّا حقوق الله تعالى أو الشّهادة للمصالح العامّة فلا يمنع التّبرّع القبول إذ لا مدّعى لها، ويقبل شهادة البدويّ على القرويّ وبالعكس والأجير والضيف والمملوك لسيّده ولغير سيّده وعلى غير سيّده لا على سيّده على رأى، وقيل: لا يقبل مطلقاً، وقيل: لا يقبل إلّا على مولاه. ولو أعتق قبلت شهادته على مولاه، والمدبّر والمشروط كالقنّ، أمّا من انعتق بعضه فالأقرب أنّه كذلك، وقيل: يقبل عليه شهادته بقدر ما فيه من الحرّيّة. ولو ظهر للحاكم أنّه قضى بمن لا يقبل شهادته نقض الحكم ولو تجدّد المانع بعد الحكم لم ينقض.

الفصل الثّاني: في العدد والذّكورة:

لا يثبت بشهادة الواحد شيء سوى هلال رمضان خاصّة على رأى ضعيف، ويثبت بشهادة المرأة الواحدة ربع ميراث المستهلّ وربع الوصيّة.

والشّهادات قسمان:

الأوّل: حقّ الله تعالى: وفيه مرتبتان:

الأولى: الزّنا ولا يثبت إلّا بأربعة عدول ذكور والأقرب أنّه لا يجوز للعدل النّظر إلى العورة قصدًا لتحمل الشّهادة في الزّنا ويجوز في عيوب النّساء وغيره، ولا بدّ في اللّواط والسّحق من أربعة رجال عدول، ويثبت الزّنا خاصّة بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين ويجب الرّجم مع الإحصان، وبشهادة رجلين وأربع نساء ويثبت الجلد معه لا الرّجم، ولا يثبت بشهادة الواحد مع النّساء وإن كثرن بل يُحدّ الشّهود للقذف، وهل يثبت

الإقرار بالزّنا بشهادة الرّجلين أو لا بدّ من أربع ؟ نظر . والأقرب ثبوت إتيان البهائم بشاهدين .

الثّانية: ما عدا الزّنا ممّا فيه حدّ كالسّرقة وشرب الخمر والرّدّة والقذف ولا يثبت إلّا بشاهدين ، وكذا ما ليس بحدّ كالزّكاة والخمس والكفّارات والنّذور والإسلام ، وكذا البلوغ والولاء والعدّة والجرح والتّعديل والعفو عن القصاص .

الثّاني: حقّ الآدميّ: ومراتبه ثلاثة :

الأولى: ما لا يثبت إلّا بشاهدين ذكرين عدلين كالطّلاق والخلع والوكالة والوصيّة إليه والنّسب ورؤية الأهلّة . والأقرب ثبوت العتق والنّكاح والقصاص بشاهد وامرأتين.

الثّانية: ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو: الدّيون والأموال كالقرض والغصب والقراض ، وعقود المعاوضات كالبيع والصّلح والإجارات والمزارعة والمساقاة والرّهن والوصيّة له والجناية الموجبة للمال كالخطأ وشبهه والمأمومة والجائفة وكسر العظام.

والأقرب جريان ذلك فى الوقف وفى حقوق الأموال كالأجل والخيار والشّفعة وفسخ العقد وقبض نجوم الكتابة وفى النّجم الأخير إشكال.

الثّالثة: ما يثبت بالرّجال والنّساء منفردات ومنضمّات كالولادة والاستهلال وعيوب النّساء الباطنة والرّضاع على الأقوى. ويقبل شهادة النّساء فى الأموال والدّيون منضمّات إلى رجل أو يمين لا منفردات وإن كثرن فيثبت بشاهد وامرأتين أو بامرأتين ويمين ، وكلّ موضع يقبل فيه شهادة النّساء منفردات لا يثبت بأقلّ من أربع ويثبت ربع ميراث المستهلّ وربع الوصيّة بشهادة الواحدة من غير يمين والأقرب ثبوت ذلك أيضاً برجل واحد لا أزيد من غير يمين.

ولو شهدت امرأتان ثبت نصف ميراث المستهلّ ونصف الوصيّة ولو شهد ثلاث ثبت ثلاثة الأرباع ولو شهد أربع ثبت الجميع ولا يثبت فى الخنثى المشكل بأقلّ من أربع ، وإذا شهد على السّرقة رجل وامرأتان ثبت المال دون القطع ، ولو علّق العتق بالنّذر على الولادة فشهد أربع نساء بها ثبت ولم يقع النّذر .

الفصل الثّالث: فى مستند علم الشّاهد :

وضابطه العلم القطعىّ، ومستنده :

أمّا المشاهدة وذلك فى الأفعال كالغصب والسّرقة والقتل والرّضاع والولادة والزّنى واللّواط . ويقبل فيه شهادة الأصمّ لانتفاء الحاجة إلى السّمع فيها، وروى : أنّه يؤخذ بأوّل قوله .

وأمّا السّماع والإبصار معًا وذلك فى الإقرار كالعقود مثل النّكاح والبيع والصّلح والإجارة وغيرها فإنّه لا بدّ من البصر لمعرفة المتعاقدين ومن السّماع لِفَهم اللّفظ .

ولا يقبل شهادة الأعمى بالعقد إلّا أن يعرف الصّوت قطعًا على رأى أو يُعرّف المتعاقدين عنده عدلان أو يشهد على المقبوض ويقبل شهادته فرعًا وترجمةً لحاضر عند الحاكم، ولو تحمّل الشّهادة بصيرًا ثمّ عمى وعرف نسب المشهود عليه أو عرّفه عنده عدلان أقام الشّهادة وإن شهد على العين وعرف الصّوت ضرورة جاز أن يشهد أيضًا ، والقاضى إذا عمى بعدسماع البيّنة قضى بها ، ومن لا يعرف نسبه لا بدّ من الشّهادة على عينه فإن مات أحضر مجلس الحكم فإن دفن لم ينبش وتعذّرت الشّهادة.

ولا يشهد على المرأة إلّا أن يعرف صوتها قطعًا أو تُسفر عن وجهها ويميّزها عند الأداء بالإشارة ويجوز النّظر إليها لتحمّل الشّهادة، وإذا قامت البيّنة على عينها وزعمت أنّها بنت زيد لم يسجّل القاضى على بنت زيد إلّا أن تقوم البيّنة بالنّسب.

وأمّا السّماع خاصّة وذلك فيما يثبت بالاستفاضة وهو النّسب والموت والملك المطلق والنّكاح والوقف والعتق وولاية القاضى ويشترط فيه توالى الأخبار من جماعة يغلب على الظّنّ صدقهم أو يشتهر اشتهارًا يتاخم العلم على إشكال، قيل : لو شهد عدلان فصاعدًا صار السّامع متحمّلاً وشاهد أصل لا فرعًا على شهادتهما ، والأقوى أنّه لا بدّ من جماعة لا تجمعهم رابطة التّواطىء. ولو سمعه يقول : هذا ابنى ، عن الكبير مع سكوته ، أو هذا أبى، قيل : صار متحمّلاً لاستناد السّكوت إلى الرّضاء. وشاهد الاستفاضة لا يشهد بالسّبب كالبيع فى الملك إلّا فى الميراث ولا يفتقر شاهد الاستفاضة بالملك إلى مشاهدة التّصرّف باليد ويرجّح ذو اليد على شهادة الاستفاضة.

واعلم أنّ النّسب يثبت بالتّسامع من قوم لا ينحصرون عند الشّاهد فليُشهد به إذ لا يمكن رؤيته وإن كان من الأمّ وكذا الموت، وإذا اجتمع فى الملك اليد والتصرّف والتّسامع جازت الشّهادة فإنّه لا يُحَسّ به وهذا الاجتماع منتهى الإمكان، والأقرب أنّ مجرّد اليد والتّصرّف بالبناء والهدم والإجارة المتكرّرة بغير منازع يكفى دون التّسامع فيشهد له بالملك المطلق ومجرّد اليد كذلك على الأقوى، قيل: لو أوجبت الملك لم يسمع دعوى الدّار الّتي فى يد: هذا لى، كما لا تسمع: ملكه لى، وينتقض بالتّصرف والأقرب أنّه لا يشترط فى استفاضة الوقف والنّكاح العلم بل يكفى غلبة الظّنّ.

وأمّا الإعسار فيجوز الشّهادة عليه بخبرة الباطن وشهادة قرائن الأحوال مثل صبره على الجوع والضّرّ فى الخلوة، ولو شكّ فى الشّهادة على أحدهما فشهد اثنان بالتّعيين ففى إلحاقه بالتّعريف إشكال.

الفصل الرّابع: فى التّحمّل والأداء:

التّحمّل واجب على من له أهليّة الشّهادة على الكفاية على الأقوى فإن لم يوجد سواه تعيّن خصوصًا الطّلاق، ويحصل التّحمّل بأن يُشهِداه على فعل أو عقد يوقّعانه، وكذا يحصل بسماعه منهما وإن لم يستدعياه، وكذا لو شاهد الغصب أو الجناية ولم يأمره بالشّهادة عليه أو سمع إقرارَ كاملٍ وإن لم يأمره، وكذا لو قالا له: لا تشهد علينا، فسمع منهما أو من أحدهما ما يوجب حكمًا صار متحمّلاً وكذا لو خُبِىء فنطق المشهود عليه مسترسلاً صار متحمّلاً ويصحّ تحمّل الأخرس، وليست الشّهادة شرطًا فى شىء إلّا فى الطّلاق ويستحبّ فى النّكاح والرّجعة والبيع.

وأمّا الأداء فإنّه واجب على الكفاية إجماعًا على كلّ متحمّل للشّهادة فإن قام غيره سقط عنه، ولو امتنعوا أجمع أثموا، ولو عدم الشّهود إلّا اثنان تعيّن عليهما الأداء ولا يجوز لهما التّخلّف، ولو امتنع أحدهما وقال: أحلف مع الآخر، أثم.

ولو خاف الشّاهد ضررًا غير مستحقّ إمّا عليه أو على أهله أو بعض المؤمنين لم تجب عليه إقامتها وإن تعيّن، ويجب الإقامة مع انتفاء الضّرر على كلّ متحمّل وإن لم يستدعه

المشهود عليه أو المشهود له للشّهادة بل سمعها اتّفاقـًا ولا يحلّ له الأداء إلّا مع الذّكر القطعيّ ولا يجوز له أن يستند إلى ما يجده مكتوبـًا بخطّه وإن عرف عدم التّزوير عليه سواء كان الكتاب فى يده أو يد المدّعى وسواء شهد معه آخر ثقة بمضمون خطّه أو لا على الأقوى.

ويؤدّى الأخرس الشّهادة ويحكم بها الحاكم مع فهم إشارته فإن خفيت عنه اعتمد على مترجمين عارفين بإشارته ولا يكفى الواحد ولا يكون المترجمان شاهدى فرع على شهادته بل يُثبت الحاكم الحكم بشهادته أصلاً لا بشهادة المترجمين، وحكم الحاكم يتبع للشّهادة فإن كانت محقّة نفذ باطنـًا وظاهرًا وإلّا ظاهرًا خاصّة فلا يستبيح المشهود له ما حكم له الحاكم إلّا مع العلم بصحّة الشّهادة أو الجهل بحالها.

الفصل الخامس: فى الشّهادة على الشّهادة:

ومطالبه خمسة:

الأوّل: المحلّ:

ولا يثبت فى الحدود مطلقـًا سواء كانت محضـًا لله تعالى كالزّنى واللّواط والسّحق أو مشتركة كالسّرقة والقذف على رأى، ويثبت فى حقوق النّاس كافّة سواء كانت عقوبة كالقصاص أو غير عقوبة كالطّلاق والنّسب والعتق أو مالاً كالقرض والقراض وعقود المعاوضات وعيوب النّساء والولادة والاستهلال والوكالة والوصيّة.

ولو أقرّ باللّواط أو بالزّنى بالعمّة أو الخالة أو وطء البهيمة يثبت بشاهدين ويقبل فى ذلك الشّهادة على الشّهادة ولا يثبت بها حدّ ويثبت انتشار حرمة النّكاح وكذا لا يثبت التّعزير فى وطء البهيمة ويثبت تحريم الأكل فى المأكولة ووجوب البيع فى بلد آخر فى غيرها.

الثّانى: فى كيفيّة التحمّل:

وأكمل مراتبه أن يقول شاهد الأصل: اشهد على شهادتى أنّى أشهد على فلان بكذا، وهو الاسترعاء، أو أشهدتك على شهادتى. وأدون منه أن يسمعه يشهد عند

الحاكم فله أن يشهد على شهادته وإن لم يشهد للقطع بتصريحه هناك بالشّهادة، وأدون من هذا أن يسمعه يقول: أنا أشهد لفلان على فلان بكذا، ويذكر السّبب مثل ثمن ثوب أو أجرة عقار ففى الشّهادة نظر ينشأ من أنّها صورة جزم ومن التّسامح بمثل ذلك فى غير مجالس الحكّام، وكذا لوقال: عندى شهادة قطعيّة أو مجزومة، أمّا لو قال: أنا أشهد بكذا، ولم يذكر السّبب ولا الجزم فإنّه لا يتحمّل بمثل ذلك لتجويز الوعد.

ولو قال: علىَّ لفلان كذا، لم يحمل على الوعد وجازت الشّهادة به إذ لا يتساهل فى الإقرار، ففى الاسترعاء يقول: أشهدنى على شهادته، وفى صورة السّماع عند الحاكم يقول: أشهد أنَّ فلانًا شهد عند الحاكم بكذا، وفى صورة سماعه مع السّبب: أشهد أنّ فلانًا شهد بكذا بسبب كذا، ولا يقول فى هذه الصّور: أشهدنى، إلّا فى الأوّل.

المطلب الثّالث: فى العدد:

ويجب أن يشهد على كلّ شاهد اثنان إذ المقصود إثبات شهادة الأصل وإنّما يتحقّق بشهادة اثنين لا بشهادة واحد، ولو شهدا على شهادة كلّ واحد منهما جاز، ولا يجوز أن يشهد أحدهما على شهادة واحد والآخر على الآخر، ويجوز أن يشهد شاهد أصل مع آخر على شهادة الأصل الثّانى وشهادة اثنين على جماعة إذا شهدا على كلّ واحد منهم، وهل تقبل شهادة الفرع فى الزّنى لنشر التّحريم أو إثبات المهر مع الإكراه؟ الأقرب ذلك، وحينئذ يفتقر إلى أربعة تشهد على كلّ واحد من الأربعة أم يكفى اثنان عليهم؟ إشكال.

ولو كان الشّهود رجل وامرأتان أو أربع نسوة فشهد عليهم اثنان قيل: إذا شهد كلّ واحد منهما على الجميع. وهل يقبل شهادة النّساء على الشّهادة فيما يقبل فيه شهادتهنّ منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصيّة؟ الأقرب المنع.

المطلب الرّابع:

يشترط فى سماع شهادة الفرع تعذّر حضور شاهد الأصل أمّا لموت أو مرض أو سفر ولا تقدير له والضّابط مراعاة المشقّة على شاهد الأصل مع حضوره، وليس على شهود الفرع تزكية شهود الأصل لكن إن زكّوا يثبت عدالتهم وشهادتهم بقول الفرع وإلّا بحث

الحاكم عن شهود الأصل، فإن ثبت عدالتهم حكم إن كان يعرف عدالة شهود الفرع وإلّا بحث عنهم أيضًا ولو زكّى الجميع اثنان قُبِل وليس على شهود الفرع أن يشهدوا على صدق شهود الأصل ولو لم يسمِّ الفرع شاهد الأصل لم يقبل شهادته وإن عدّله حتّى يصرّح باسمه.

الخامس: الطّوارىء:

ولا يؤثّر فى شهادة الفرع موت شاهد الأصل ولا غيبته ولا مرضه، ولو طرأ عليه الفسق أو العداوة أو الرّدّة لم يقبل شهادة الفرع، ولو طرأ الجنون أو الإغماء أو العمى لم يؤثّر، ولو كذّب الأصل الفرع قيل: يعمل بشهادة أعدلهما، فإن تساويا أُطرِح الفرع وهو محمول على قول الأصل: لا أعلم، أمّا لو جزم بكذب الفرع فإنّها تطرح. ولو شهد الفرعان فحكم الحاكم ثمّ حضر شاهد الأصل لم يقدح فى الحكم وافقًا أو خالفًا وإن كان قبله سقط اعتبار الفرع وبقى الحكم لشاهد الأصل.

الفصل السّادس: فى اختلاف الشّاهدين:

يشترط فى الحكم بالشّهادة اتّفاق الشّاهدين على المعنى الواحد لا اللّفظ، فلو قال أحدهما: غصب، وقال الآخر: أخذ قهرًا، ثبت الغصب ولا يحكم لو اختلفا معنى كأن يشهد أحدهما بالبيع والآخر بالإقرار به، فلو حلف مع أحدهما ثبت، ولو شهد أحدهما أنّه سرق غدوة وقال الآخر: عشيّة ذلك النّصاب أو غيره، لم يحكم للتّعارض أو تغاير الفعلين، وكذا لو قال أحدهما: سرق دينارًا، والآخر: درهمًا أو ثوبًا أبيض، وقال الآخر: أسود.

وبالجملة إذا كانت الشّهادة على فعل فاختلف الشّاهدان فى زمانه أو مكانه أو صفةٍ له تدلّ على تغاير الفعلين لم يكمل شهادتهما، ولو حلف مع أحدهما ثبت الغرم دون القطع، ولو شهد اثنان على سرقة معيّنٍ فى وقت وآخران على سرقته فى غيره على وجه يتحقّق التّعارض ثبت الغرم وبطل القطع، ولو تغايرت العين أو اتّحدت وأمكن التّعدّد

ثبتتا ولا تعارض وثبت القطع.

ولو شهد اثنان بفعل وآخران على غيره ثبتا إن أمكن الاجتماع وإلّا كان له أن يدّعى أحدهما مثل أن يشهد اثنان بالقتل غدوة وآخران عشيّة وكذا كلّ ما لا يتكرّر.

ولو شهد أحدهما أنّه باعه هذا الثّوب بدينار وشهد الآخر أنّه باعه ذلك الثّوب بعينه فى ذلك الوقت بدينارين لم يثبتا للتّعارض وله المطالبة بأيّهما شاء مع اليمين، ولو شهد له مع كلّ واحد شاهد ثبت الدّيناران، أمّا لو شهد واحد بالإقرار بدينار والآخر بالإقرار بدينارين ثبت الدّينار بهما والآخر بانضمام اليمين إلى الثّانى، ولو شهد بكلّ إقرار شاهدان ثبت الدّينار بشهادة الأربعة والآخر باثنين وكذا لو شهد أنّه سرق ثوبًا قيمته دينار وشهد الآخر أنّه سرقه وقيمته ديناران ثبت الدّينار بهما والآخر بالشّاهد واليمين، ولو شهد بكلّ صورة شاهدان ثبت الدّينار بشهادة الأربعة والآخر بشهادة الشّاهدين.

ولو شهد أحدهما بالبيع أو القذف أو الغصب أو القتل غدوة وشهد الآخر به عشيّة لم يحكم بالشّهادة لأنّها على فعلين، ولو شهد أحدهما أنّه أقرّ بالعربيّة والآخر بالعجميّة قُبِلَ لأنّ اتّحاد الإخبار غير شرط، ولو شهد أحدهما أنّه أقرّ عنده أنّه استدان أو باع أو قتل أو غصب يوم الخميس والآخر أنّه أقرّ أنّه فعل ذلك يوم الجمعة لم يحكم إلّا مع اليمين أو بشاهد آخر ينضمّ إلى أحدهما، ولو شهد أحدهما أنّه غصبه من زيد أو أقرّ بغصبه منه وشهد الآخر أنّه ملك زيد لم تكمل الشّهادة.

الفصل السّابع: فى الرّجوع:

ومطالبه ثلاثة:

الأوّل: فى الرّجوع فى العقوبات:

إذا رجع الشّاهد فى العقوبة قبل القضاء منع من القضاء ولو كانوا قد شهدوا بالزّنى حُدّوا للقذف، فإن قالوا: غلطنا، فالأقرب سقوط الحدّ. ولو لم يصرّح بالرّجوع بل قال للحاكم: توقّف عن الحكم، ثمّ قال له: احكم، فالأقرب جواز الحكم ما لم يحصل للحاكم ريبة. وهل يجب عليهما الإعادة؟ إشكال. ولو رجع بعد الحكم فالأقرب عدم

الاستيفاء فى حقّه تعالى والإشكال أقوى فى حقوق الآدميّ أمّا المال فيستوفى.

ولو رجعا عن زنى الإكراه بعد الحكم وقلنا بسقوط الحدّ ففى إلحاق توابعه به إشكال الأقرب العدم فيجب المهر، وتحرم المصاهرة وأخت الموطوء وأمّه وبنته لو رجعوا عن اللّواط وأكل الموطوءة وإيجاب بيع غيرها لو رجعوا عن وطء الدّابّة ولو رجعوا عن الرّدّة بعد الحكم فالأقرب سقوط القتل، والوجه عدم إلحاق التّوابع أيضًا فيقسم ماله وتعتدّ زوجته عدّة الوفاة أو الطّلاق لو كانت عن غير فطرة.

ولو رجعا قبل استيفاء القصاص لم تُستَوفَ، وهل ينتقل إلى الدّية؟ إشكال، فإن أوجبناها رجع عليهما. ولو أوجبت شهادتهم قتلاً أو جرحًا ثمّ رجعوا بعد الاستيفاء فإن قالوا: تعمّدنا، اقتصّ منهم، وإن قالوا: أخطأنا، فعليهم الدّية، ولو قال بعضهم: تعمّدت، وقال الآخر: أخطأت، فعلى الأوّل القصاص بعد ردّ ما يفضل من ديته عن جنايته وعلى الثّاني نصيبه من الدّية.

ولو قال: تعمّدت الكذب وما ظننت قبول شهادتى فى ذلك، ففى القصاص إشكال والأقرب أنّه شبيه عمد تجب الدّية مغلّظة، وكذا لو ضرب المريض لتوهّمه أنّه صحيح ما يحتمله الصّحيح دون المريض فمات على إشكال.

ولو كان المتعمّد أكثر من واحد كان للوليّ قتل الجميع ويردّ عليهم الفاضل عن دية صاحبه يقتسمونه بالنّسبة وله قتل واحد ويردّ الباقون قدر جنايتهم، فلو قال أحد شهود الزّنى بعد الرّجم: تعمّدت، فإن صدّقه الباقون فللوليّ قتل الجميع ويردّ ثلاث ديات بينهم بالسّويّة، وله قتل ثلاثة ويردّ ديتين ويردّ الحيّ ربع الدّية لورثة الثّلاثة بالسّويّة، وله قتل اثنين ويردّ دية واحدة عليهما ويردّ الآخران نصف دية عليهما أيضًا، وله قتل واحد ويردّ الثّلاثة إلى ورثته ثلاثة أرباع الدّية، ولو لم يصدّقه الباقون لم يمض إقراره إلّا على نفسه فحسب، وقيل: يردّ الباقون عليه ثلاثة أرباع الدّية، وليس بجيّد، ولوصدّقه الباقون فى كذبه فى الشّهادة لا فى كذب الشّهادة اختصّ القتل به ولا يؤخذ منهم شىء.

ولو شهدوا بما يوجب حدًّا لا قتلاً فحدّ فمات ثمّ رجعوا ضمنوا الدّية ولم يقتل أحدهم، ولو رجعوا بعد استيفاء الدّية من العاقلة فالرّاجع العاقلة دون الجانى، ولو رجع

وليّ القصاص وقد باشر القتل فعليه القصاص والشّاهد معه كالشّريك إن صدّقه اقتصّ منه أيضًا وإلّا فلا، ولو شهدا بسرقة فقطع ثمّ قالا: أخطأنا وإنّما السّارق هذا، غَرِمَا دية يد الأوّل ولم يقبل شهادتهما على الثّاني.

ولو زكّى الاثنان شهود الزّنى ثمّ ظهر فسقهم أو كفرهم فإن كان يخفى عن المزكّيين فالأقرب أنّه لا يضمن أحد وتجب فى بيت المال لأنّه من خطأ الحاكم وخطأ الحكّام فى بيت المال، وإن كان لا يخفى فالضّمان على المزكّيين ولا قصاص على أحد، وكذا لو رجعوا عن التّزكية سواء قالوا: تعمّدنا أو أخطأنا. ولو ظهر فسق المزكّيين فالضّمان على الحاكم فى بيت المال لأنّه فرّط بقبول شهادة فاسق وكذا يضمن لو جلد بشهادة من ظهر فسقه أو كفره.

وإذا رجع الشّاهد أو المزكّى اختصّ الضّمان بالرّاجع دون الآخر، ولو رجعا معًا فإن رجع الوليّ على الشّاهد كان له قتله، ولو طالب المزكّى لم يكن عليه قصاص بل الدّية وحينئذ فليس للوليّ جمعهما فى الطّلب، ولو شهد اثنان بالإحصان فرجم ثمّ رجعا لم يغرم شهود الزّنى شيئًا ولم يقتصّ منهم ويقتصّ من شهود الإحصان وفى قدر غرمهم نظر ويرجع إليهما بقدر نصيب شهود الزّنى من الغرم، ولو رجع شهود الزّنى لم يجب على شهود الإحصان شىء، ولو رجع الجميع ضمنوا وفى كيفيّة الضّمان إشكال لاحتمال أن يضمن شاهد الإحصان النّصف أو توزّع الدّية عليهم بالسّويّة.

ولو شهد أربعة بالزّنى واثنان منهم بالإحصان فعلى الأوّل على شاهدى الإحصان ثلاثة الأرباع وعلى الآخرين الرّبع وعلى الثّانى على شاهدى الإحصان الثّلثان وعلى الآخرين الثّلث ويحتمل تساويهم لأنّ شاهدى الإحصان وإن تعدّدت جناياتهم فإنّهم يتساوون من اتّحدت جنايته كما لو جرحه أحدهما مائة وآخر واحدًا ثمّ مات من الجميع، ولو رجع شهود الإحصان بعد موت الصّحيح بالجلد فلا ضمان.

المطلب الثّاني: البُضْع:

لو شهدا بالطّلاق ثمّ رجعا قبل الحكم بطلت الشهادة، وإن رجعا بعده فإن كان بعد الدّخول لم يضمنا شيئًا وإن كان قبله ضمنا النّصف لأنّه قد كان فى معرض السّقوط

بارتدادها مثلاً أو فسخها لعيب فيه، ولو رجع أحدهما خاصّة لزمه الرّبع ويحتمل إيجاب مهر المثل لأنّهما فوّتا عليه بضعاً فضمناه بمهر المثل لأنّه قيمته ويشكل بعدم ضمان البضع كما لو قتلها أو قتلت نفسها أو حرّمت نكاحها برضاع فإن أوجبنا هنا مهر المثل فكذا بعد الدّخول.

فلو شهدا بنكاح امرأة فحكم الحاكم ثمّ رجعا فإن طلّقها قبل الدّخول لم يغرما شيئاً لأنّهما لم يفوّتا عليها شيئاً وإن دخل بها وكان المسمّى بقدر مهر المثل أو أكثر ووصل إليها فلا شيء لها عليهما لأنّها قد أخذت عوض ما فوّتاه عليها وإن كان دونه فعليهما التّفاوت وإن لم يصل إليها فعليهما ضمان مهر مثلها لأنّه عوض ما فوّتاه عليها هذا إذا كان المدّعى للنّكاح الرّجل، ولو كان المدّعى هو المرأة فإن طلّق الزّوج قبل الدّخول بأن قال: إن كانت زوجتى فهى طالق، ضمنا نصف المسمّى، وإن كان بعد الدّخول فإن كان المسمّى أزيد من مهر المثل ضمنا الزّيادة للزّوج.

ولو شهدا بعتق الزّوجة فحكم الحاكم ففسخت النّكاح ثمّ رجعا غرما القيمة للمولى ومهر المثل للزّوج إن جعلنا البضع مضموناً.

ولو شهدا برضاع محرّم ثمّ رجعا ضمنا على القول بضمان البضع وإلّا فلا.

المطلب الثّالث: فى المال:

وإذا رجع الشّاهدان أو أحدهما قبل الحكم لم يجز الحكم ولا غرم، ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء وتلف المحكوم به فلا نقض بالإجماع ويغرم الشّهود ما تلف بشهادتهم، ولو رجعوا قبل التّلف لكن بعد الحكم والاستيفاء أو بعد الحكم قبل الاستيفاء فالأصحّ عدم النّقض ويغرم الشّهود قيمة ما شهدوا به للمشهود عليه، ولو كانا فاسقين وفرط الحاكم ثمّ رجعا لم يغرما شيئاً لبطلان الحكم فى نفسه، ولو كذّبهما المشهود عليه فى الرّجوع سقط الغرم، ولو شهدا بالعتق فحكم به ثمّ رجعا غرما قيمته للمولى سواء قالا: تعمّدنا أو أخطأنا. والقيمة المأخوذة منهما هى قيمة العين وقت الحكم، ولو كان المشهود من ذوات الأمثال لزمهما المثل.

ولو شهدا بكتابة عبده ثمّ رجعا فإن عجز ورُدّ فى الرّقّ فلا شىء عليهما وإن أدّى

وعتق ضمنا جميع قيمته لأنهما فوّتاه بشهادتهما وما قبضه من كسب عبده لا يحسب عليه ، ولو أراد تغريمهما قبل انكشاف الحال غرما ما بين قيمته سليمًا ومكاتبًا ولا يستعاد منه لو استرقّ لزوال العيب بالرّجوع وهوفعل المولى وكذا لو شهدا بالكتابة المطلقة ، ولو شهدا باستيلاد أمته ثمّ رجعا غرما ما نقصت الشّهادة من قيمتها .

مسائل :

أ : لو رجعا معًا ضمنا بالسّويّة ، ولو رجع أحدهما ضمن النّصف ، ولوتبت بشاهد وامرأتين ضمن الرّجل النّصف وكلّ امرأة الرّبع ، ولو كان بشاهد ويمين ضمن الشّاهد النّصف ، ولو أكذب الحالف نفسه اختصّ بالضّمان سواء رجع الشّاهد معه أو لا .

ب : لو شهد أكثر من العدد الّذى يثبت به الحقّ كثلاثة فى المال أو القصاص وستّة فى الزّنى فرجع الزّائد منهم قبل الحكم أو الاستيفاء لم يمنع ذلك الحكم ولا الاستيفاء ولا ضمان وإن رجع بعد الاستيفاء ضمن بقسطه فلو رجع الثّالث فى المال ضمن ثلثه ويحتمل عدم الضّمان إلّا أن يكون مرجّحًا فى صورة التّعارض .

ولو شهد بالزّنى ستّة فرجع اثنان بعد القتل فعليهما القصاص أو ثلث الدّية وإن رجع واحد فالسّدس وعلى الثّانى لا شىء عليهما فإن رجع ثلاثة فعلى الأوّل يضمنون نصف الدّية وعلى الثّانى الرّبع بالسّويّة وإن رجع أربعة فالثّلثان على الأوّل والنّصف على الثّانى فإن رجع خمسة فخمسة أسداس على الأوّل وثلاثة أرباع على الثّانى فإن رجع السّتّة فعلى كلّ واحد السّدس على القولين.

ج : لو حكم فى المال بشهادة رجل وعشر نسوة فرجعوا فعلى الرّجل السّدس وعلى كلّ امرأة نصف سدس ويحتمل وجوب النّصف على الرّجل لأنّه نصف البيّنة وعليهنّ النّصف ، وإن رجع بعض النّسوة وحده أو الرّجل وحده فعلى الرّاجع مثل ما عليه لو رجع الجميع ويحتمل أنّه متى رجع من النّسوة ما زاد على اثنين لم يكن عليهنّ شىء.

د : لو شهد أربعة بأربعمائة فرجع واحد عن مائة وآخر عن مائتين وثالث عن ثلثمائة ورابع عن الجميع فعلى كلّ واحد ممّا رجع عنه بقسطه ، فعلى الأوّل خمسة وعشرون وعلى الثّانى خمسون وعلى الثّالث خمسة وسبعون وعلى الرّابع مائة لأنّ كلّ واحد منهم فوّت على

المشهود عليه ربع ما رجع عنه، ويحتمل أن لا يضمن الثّالث والرّابع أكثر من خمسين خمسين لأنّ المائتين الّتي رجعا عنها قد بقي بها شاهدان.

هـ : لو ظهر فسق الشّاهدين بعد قطع أو قتل بشهادتهما أو كفرهما لم يضمنا وضمن الحاكم فى بيت المال لأنّه وكيل عن المسلمين وخطأ الوكيل فى حقّ موكله عليه وسواء تولاّه الحاكم أو أمر بالاستيفاء الوليّ أو غيره، ولو باشر الوليّ بعد الحكم وقبل أن يأذن له الحاكم ضمن الدّية وكذا قبل الحكم، ولو كانت الشّهادة بمال استعيدت العين إن كانت باقية وضمن المشهود له إن كانت تالفة، ولو كان معسرًا أنظر، وقيل : يضمن الحاكم ويرجع به على المحكوم له إذا أيسر.

و : لو حكم فقامت بيّنة بالجرح مطلقًا لم ينقض الحكم لاحتمال تجدّده بعد الحكم، ولو ثبت متقدّمًا على الشّهادة نقض ولو كان بعد الشّهادة وقبل الحكم لم ينقض.

ز : لو شهدا ولم يحكم فماتا حكم وكذا لو شهدا ثمّ زكّيا بعد الموت، ولو شهدا ثمّ فسقا قبل الحكم حكم لأنّ المعتبر بالعدالة وقت الإقامة، أمّا لو كان حقًّا لله لم يحكم والأقرب فى حدّ القذف والقصاص الحكم بخلاف القطع فى السّرقة.

ح : لو شهدا لمن يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به إليهما أو بعضه لم يحكم لهما ولا لشركائهما فى الميراث بشهادتهما.

ط : لو ثبت أنّهم شهدوا بالزّور نقض الحكم واستعاد المال فإن تعذّر غرم الشّهود، ولو كان قتلاً فالقصاص على الشّهود وكان حكمهم حكم الشّهود إذا اعترفوا بالعمد، ولو باشر الوليّ القصاص واعترف بالتّزوير لم يضمن الشّهود وكان القصاص عليه.

ى : لو اعترف الحاكم بخطأه فى الحكم فإن كان بعد العزل غرم فى ماله وإن كان قبله استعيدت العين إن كانت قائمة على إشكال وإلاّ ضمن فى بيت المال، ولو قال : تعمّدت، فالضّمان عليه يقتصّ منه أو يؤخذ المال من خاصّه.

يا : لو ثبت الحكم بشهادة الفرع ثمّ رجع فإن كذّبه شاهد الأصل فى الرّجوع فالأقرب عدم الضّمان ولو صدّقه أو جهل حاله ضمن، فلو شهد اثنان على اثنين ثمّ رجعا

ضمن كلّ النّصف ويقتصّ منهما لو تعمّدا، ولو رجع أحدهما ضمن نصيبه، ولو رجعا معـًا عن الشّهادة على أحد الأصلين احتمل إلحاقهما برجوع شاهدى الأصل وبرجوع أحدهما، ولو رجع أحدهما عن الشّهادة على أحد الأصلين والآخر عن الشّهادة على الآخر ضمنا الجميع، ولو رجع أحدهما عن الشّهادة على أحد الأصلين احتمل تضمين النّصف، ولو شهد على كلّ شاهد اثنان ورجع الجميع ضمن كلّ الرّبع ويقتصّ منهم لو اعترفوا فى القتل بالعمد، ولو رجع بعضهم فعليه الرّبع.

يب : لو رجع شاهد الأصل بعد الحكم بشهادة الفرع ضمنا و لو رجع أحدهما ضمن ما أتلف بشهادته ولو كذّبا شهود الفرع لم يلتفت إلى تكذيبهما ولم يغرما شيئًا لاحتمال كذب شهود الفرع.

يج : لو رجع الشّاهدان بعد الحكم بشهادتهما فأقام المدّعى الشّاهدين غيرهما ففى الضّمان إشكال وكذا لو شهد الفرعان ثمّ رجعا بعد الحكم ثمّ حضر شاهد الأصل فشهد ففى تضمين شاهدى الفرع إشكال.

يد : لو كذّبا الحاكم المعزول بعد أن حكم بشهادتهما فى الشّهادة عنده فالأقرب أنّهما لا يضمنان وفى تضمين الحاكم حينئذ إشكال، ولو أقام الحاكم شاهدين على أنّهما شهدا عنده فالأقرب أنّهما يضمنان ولو كذّباه قبل عزله لم يلتفت إلى تكذيبهما والأقرب أنّهما يضمنان.

يه : لو حكم على بيع بشهادة اثنين ثمّ شهد بأنّ أحدهما شريك المشترى لم ينقض حكمه ولم يقبل شهادته.

يو : لو شهدا بولاية كوصيّة إليه أو وكالة ثمّ رجعا ضمنا الأجرة للموكّل أو الوارث إن أخذها أحدهما منهما أو استحقّها لهما إن لم يأخذها الوكيل أو الوصىّ، وهل للوكيل أو الوصىّ المطالبة للموكّل أو الورثة بالأجرة؟ إشكال. فإن أوجبناه كان للموكّل والوارث الرّجوع على الشّاهدين.

يز : لو شهدا بالمنافع كالإجارة ضمناها كما يضمنان الأعيان فإن كان المدّعى المؤجر ضمنا للمستأجر التّفاوت بين أجرة المثل والمسمّى وإن كان المستأجر ضمنا

للمؤجر التّفاوت أيضـًا، ولو تعذر استيفاء الأجرة ضمناها وكذا لو شهدا بالبيع وتعذّر استيفاء الثّمن، ولو كان الثّمن أقلّ من القيمة ضمنا التّفاوت للمالك.

يح : لو رجع المعرّفان بعد الحكم غرما ما شهد به الشّاهدان وفى تضمينهما الجميع أو النّصف نظر ولو أنكر التّعريف لم يضمنا.

يط : لو شهدا أنّه أعتق عبده وقيمته مائتان على مائة ضمنها آخر ثمّ رجعا بعد الحكم رجع كلّ من المولى والضّامن عليهما بمائة.

ك : لو شهدا بنكاح امرأة على صداق معيّن وشهد آخران بالدّخول ثمّ رجعوا أجمع بعد الحكم احتمل وجوب الضّمان أجمع على شاهدى النّكاح لأنّهما ألزماه المسمّى ووجوب النّصف عليهما والنّصف على شاهدى الدّخول لأنّ شاهدى النّكاح أوجباه وشاهدى الدّخول قرّراه فيقسم أرباعـًا، فلو شهد اثنان حينئذ بالطّلاق ثمّ رجعا لم يلزمهما شىء لأنّهما لم يتلفا عليه شيئـًا يدّعيه ولا أوجبا عليه ما ليس بواجب.

كا : إذا زاد الشّاهد فى شهادته أو نقص قبل الحكم بين يدى الحاكم احتمل ردّ شهادته أمّا الأولى فللرّجوع وأمّا الثّانية فلعدم التّثبّت كأن يشهد بمائة ثمّ يقول: بل هى مائة وخمسون أو سبعون، وكذا لو شهد بمائة ثمّ قال: قضاه خمسين، احتمل الرّدّ، أمّا لو قال: أدانه مائة، ثمّ قال: قضاه خمسين، فإنّه يقبل شهادته فى الباقى قطعـًا.

كب : لو رجعا فى الشّهادة على الميّت بعد اليمين ففى إلزامهما بالجميع نظر.

كج : لو رجعا عن تاريخ البيع بأن شهدا بالبيع منذ سنة ثمّ قالا: بل منذ شهر، احتمل تضمين العين لأنّ البيع السّابق مغاير اللّاحق فلا يقبل قولهما فى اللّاحق وقد رجعا عن السّابق وحينئذ يضمنان الأجرة من حين الشّهادة الأولى إلى الثّانية واحتمل أن يضمنا المنافع خاصّة لأنّ الرّجوع فى التّاريخ ليس رجوعـًا عن الأصل، وعلى هذا الاحتمال لو شهد اثنان بالشّراء من البائع لآخر منذ شهرين مثلاً ضمنا له العين قطعـًا والمنافع للبائع من التّاريخ الأوّل إلى تاريخ الشّراء الثّانى وللثّانى منه إلى تاريخ الرّجوع، فلو رجع الأخيران فإن قلنا: يضمن الأوّلان العين على تقدير عدم الشّهادة الثّانية، ضمن الأوّلان للثّانى والأخيران للبائع، وإن قلنا: بعدم الضّمان، ضمن الأوّلان للثّانى

والأخيران لهما وهكذا حكم باقى العقود.

أمّا الإقرار فيشكل لإمكان القول بالاتّحاد مع تغاير التّاريخ ولهذا لو شهد أحدهما بالإقرار منذ سنة والآخر به منذ سنتين ثبت ولم يثبت لو شهد أحدهما بالبيع منذ سنة والآخر به منذ سنتين لا تّحاد الأوّل دون الثّانى، فلو رجعا عن تاريخ الإقرار بالعين ضمنا المنافع خاصّة دون العين مع احتماله وباقى البحث كالأوّل.

كد: يجب تعزير شاهدى الزّور ليرتدع غيره فى المستقبل وإشهاره فى قبيلته ومحلّته، فإن تابا وظهر إصلاح العمل منهما قبلت شهادتهما لكن بعد الاستظهار والبحث التّامّ عن صلاحهما ولا يؤدّب الغالط فى شهادته ولا من ردّت لمعارضة بيّنة أخرى أو لفسقه.

كه: فى التّضمين بترك الشّهادة مع ضعف المباشرة إشكال كما لو علما ببيع المورث من زيد فباع الوارث من عمرو ولمّا يعلم وتعذّر الرّجوع على المشترى.

اللمعة الدمشقية

للشيخ أبي عبد الله شمس الدين محمد بن الشيخ جمال الدين مكي بن الشيخ شمس الدين
محمد بن حامد بن أحمد المطلبي العاملي النباطي الجزيني المشتهر بالشهيد الأول

٧٣٤-٧٨٦ هـ ق

كتاب القضاء

وهو وظيفة الإمام أو نائبه، وفى الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء فمن عدل عنه إلى قضاة الجور كان عاصياً، وتثبت ولاية القاضى بالشّياع وبشهادة عدلين ولا بدّ من الكمال والعدالة وأهليّة الإفتاء والذّكورة والكتابة والبصر إلاّ فى قاضى التحكيم، ويجوز ارتزاق القاضى من بيت المال مع الحاجة، ولا يجوز الجعل من الخصم.

والمرتزقة: المؤذّن والقاسم والكاتب ومعلّم القرآن والآداب وصاحب الدّيوان ووالى بيت المال.

ويجب على القاضى التّسوية بين الخصمين فى الكلام والسّلام والنّظر وأنواع الإكرام والإنصات والإنصاف. وله أن يرفع المسلم على الكافر فى المجلس وأن يجلس المسلم مع قيام الكافر، ولا تجب التّسوية فى الميل القلبىّ.

وإذا بدر أحد الخصمين بالدّعوى سمع منه، ولو ابتدرا سمع من الّذى عن يمين صاحبه، وإذا سكتا فليقل: ليتكلّم المدّعى منكما أو: تكلّما. ويكره تخصيص أحدهما بالخطاب.

وتحرم الرّشوة فتجب إعادتها، وتلقين أحد الخصمين حجّته، فإن وضح الحكم لزم القضاء إذا التمسه المقضىّ له، ويستحبّ ترغيبهما فى الصّلح، ويكره أن يشفع فى إسقاط أو إبطال أو يتّخذ حاجباً وقت القضاء أو يقضى مع اشتغال القلب بنعاس أو جوع أو همّ أو غضب.

القول فى كيفيّة الحكم :

المدّعى هو الّذى يُترَك لو ترك، والمنكر مقابله، وجواب المدّعى عليه إمّا إقرار أو إنكار أو سكوت.

فالإقرار يمضى مع الكمال، ولو التمس كتابة إقراره كتب وأشهد مع معرفته أو شهادة عدلين بمعرفته أو قناعته بحليته، فإن ادّعى الإعسار وثبت صدقه ببيّنة مطّلعة على باطن أمره أو بتصديق خصمه أو كان الدّعوى بغير مال وحلف ترك وإلّا حبس حتّى يعلم حاله.

وأمّا الإنكار فإن كان الحاكم عالمًا قضى بعلمه وإلّا طلب البيّنة، فإن قال: لا بيّنة لى، عرّفه أنّ له إحلافه، فإن طلبه أحلفه الحاكم ولا يتبرّع بإحلافه ولا يستقلّ به الغريم من دون إذن الحاكم، فإن حلف سقطت الدّعوى عنه وحرمت مقاصّته. ولا يسمع البيّنة بعده، وإن ردّ اليمين حلف المدّعى، فإن امتنع سقطت دعواه، فإن نكل ردّت اليمين أيضًا، وقيل: يقضى بنكوله، والأوّل أقرب. وإن قال: لى بيّنة، عرّفه أنّ له إحضارها، وليقل: أحضرها إن شئت، وإن ذكر غيبتها خيّره بين إحلاف الغريم والصّبر، وليس له إلزامه بكفيل ولا ملازمته، وإن أحضرها وعرف الحاكم العدالة حكم، وإن عرف الفسق ترك، وإن جهل استزكى، ثمّ سأل الخصم عن الجرح، فإن استنظر أمهله ثلاثة أيّام، فإن لم يأت بالجارح حكم عليه بعد الالتماس، وإن ارتاب الحاكم بالشّهود فرّقهم وسألهم عن مشخّصات القضيّة، فإن اختلفت أقوالهم سقطت، ويكره أن يعنّت الشّهود إذا كانوا من أهل البصيرة بالتّفريق، ويحرم أن يتعتع الشّاهد وهو أن يداخله فى الشّهادة أو يتعقّبه أو يرغّبه فى الإقامة أو يزهّده لو توقّف، ولا يقف عزم الغريم عن الإقرار إلّا فى حقّه تعالى لقضيّة ماعز بن مالك عند النّبىّ صلّى الله عليه وآله.

وأمّا السّكوت إن كان لآفة توصّل إلى الجواب، وإن كان عنادًا حبس حتّى يجيب أو يحكم عليه بالنّكول بعد عرض الجواب عليه.

القول فى اليمين :

لا ينعقد اليمين الموجبة للحقّ ولا المسقطة للدّعوى إلّا بالله تعالى مسلمًا كان الحالف أو كافرًا، ولو أضاف مع الجلالة خالق كلّ شىء فى المجوسىّ كان حسنًا، ولو رأى الحاكم ردع الذّمّىّ بيمينهم فعل إلّا أن يشتمل على محرّم، وينبغى التّغليظ بالقول والزّمان والمكان فى الحقوق كلّها إلّا أن ينقص المال عن نصاب القطع، ويستحبّ للحاكم وعظ الحالف قبله، ويكفى نفى الاستحقاق وإن أجاب بالأخصّ، ويحلف على القطع فى فعل نفسه وتركه وفعل غيره وعلى نفى العلم فى نفى فعل غيره.

القول فى الشّاهد واليمين :

كلّ ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين، وهو كلّ ما كان مالاً أو المقصود منه المال كالدّين والقرض والغصب، وعقود المعاوضات كالبيع، والصّلح والجناية الموجبة للدّية كالخطأ وعمد الخطأ وقتل الوالد ولده والعبد وكسر العظام والجائفة والمأمومة. ولا تثبت عيوب النّساء ولا الخلع والطّلاق والرّجعة والعتق على قول، والكتابة والتّدبير والنّسب والوكالة والوصيّة إليه بالشّاهد واليمين، وفى النّكاح قولان. ولو كان المدّعون جماعة فعلى كلّ واحد يمين، ويشترط شهادة الشّاهد أوّلاً وتعديله ثمّ الحكم يتمّ بهما لا بأحدهما، ولو رجع الشّاهد غرم النّصف، والمدّعى لو رجع غرم الجميع، ويقضى على الغائب عن مجلس الحكم، ويجب اليمين مع البيّنة على بقاء الحقّ، وكذا يجب فى الشّهادة على الميّت والطّفل والمجنون.

القول فى التّعارض :

لو تداعيا ما فى أيديهما حلفا واقتسماه وكذا إن أقاما بيّنة، ويقضى لكلّ منهما بما فى يد صاحبه، ولو خرجا فهى لذى البيّنة، ولو أقاماها رجّح الأعدل فالأكثر فالقرعة، ولو تشبّث أحدهما فاليمين عليه ولا يكفى ببيّنته عنها، ولو أقاما بيّنة ففى الحكم لأيّهما خلاف، ولو تشبّثا وادّعى أحدهما الجميع والآخر النّصف ولا بيّنة اقتسماها بعد يمين

مدّعى النّصف، ولو أقاما بيّنة فهى للخارج على القول بترجيح بيّنته وهو مدّعى الكلّ وعلى الآخر بينهما، ولو كانت فى يد ثالث وصدّق أحدهما صار صاحب اليد وللآخر إحلافهما، ولو كان تاريخ إحدى البيّنتين أقدم قدّمت.

القول فى القسمة :

وهى تمييز أحد النّصيبين عن الآخر وليست بيعًا وإن كان فيها ردّ، و يجبر الشّريك لو التمس شريكه ولا ضرر، ولو تضمّنت ردًّا لم يجبر، وكذا لو كان فيها ضرر كالجواهر والعضائد الضّيّقة والسّيف فلو طلب المهاياة جاز ولم يجب، وإذا عدّلت السّهام واتّفقا على اختصاص كلّ واحد بسهم لزم وإلّا أقرع، ولو ظهر غلط بطلت، ولو ادّعاه أحدهما ولا بيّنة حلف الآخر فإن حلف تمّت وإن نكل حلف المدّعى ونقضت، ولو ظهر استحقاق بعض معيّن بالسّويّة فلا نقض وإلّا نقضت، وكذا لو كان مشاعًا.

كتاب الشهادات

وفصوله أربعة : **الأوّل: الشاهد :**

وشرطه البلوغ إلّا فى الجراح بشرط بلوغ العشر وأن يجتمعوا على مباح وأن لا يتفرّقوا، والعقل، والإسلام ولو كان المشهود عليه كافرًا على الأصحّ إلّا فى الوصيّة عند عدم المسلمين، والإيمان، والعدالة وتزول بالكبيرة والإصرار على الصّغيرة وتترك المروءة وطهارة المولد، وعدم التّهمة فلا يقبل شهادة الشّريك لشريكه فى المشترك بينهما والوصيّة فى متعلّق وصيّته والغرماء للمفلّس والسّيّد لعبده والعاقلة بجرح شهود الجناية.

والمعتبر فى الشّروط وقت الأداء لا وقت التّحمّل، وتمنع العداوة الدّنيويّة بأن يعلم منه السّرور بالمساءة وبالعكس، ولو شهد لعدوّه قُبِل إذ كانت العداوة لا تتضمّن فسقًا، ولا تقبل شهادة كثير السّهو بحيث لا يضبط المشهود به ولا المتبرّع بإقامتها إلّا أن يكون فى حقّ الله تعالى ولو ظهر للحاكم سبق القادح فى الشّهادة على حكمه نِقض.

ومستند الشّهادة العلم القطعىّ أو رؤيته فيما يكفى فيه أو سماعًا فى نحو العقود مع الرّؤية أيضًا ولا يشهد إلّا على من يعرفه و يكفى معرّفان عدلان، وتسفر المرأة عن وجهها، وتثبت بالاستفاضة سبعة : النّسب والموت والملك المطلق والوقف والنّكاح والعتق وولاية القاضى. ويكفى متاخمة آالعلم على قول، ويجب التّحمّل على من له أهليّة الشّهادة على الكفاية فلو فقد سواه تعيّن، ويصحّ تحمّل الأخرس وأداؤه بعد القطع بمراده، وكذا يجب الأداء على الكفاية إلّا مع خوف ضرر غير مستحقّ ولا يقيمها إلّا مع العلم، ولا يكفى

الخطّ وإن شهد معه ثقة، ومن نقل عن الشّيعة جواز الشّهادة بقول المدّعى إذا كان أخـًا فى الله معهود الصّدق فقد أخطأ فى نقله، نعم هو مذهب الغراقىّ من الغلاة.

الفصل الثّانى: فى تفصيل الحقوق:

فمنها بأربعة رجال وهو الزّنى واللّواط والسّحق. و يكفى فى الموجب للرّجم ثلاثة رجال وامرأتان، وللجلد رجلان وأربع نسوة.

ومنها برجلين وهى الرّدّة والقذف والشّرب وحدّ السّرقة والزّكاة والخمس والنّذر والكفّارة والإسلام والبلوغ والولاء والتّعديل والجرح والعفو عن القصاص والطّلاق والخلع والوكالة والوصيّة إليه والهلال.

ومنها ما يثبت برجلين ورجل وامرأتين وشاهدويمين وهو الدّيون والأموال والجناية الموجبة للدّية.

ومنها بالرّجال والنّساء ولو منفردات كالولادة والاستهلال وعيوب النّساء الباطنة والرّضاع والوصيّة له.

ومنها بالنّساء منضمّات خاصّة وهو الدّيون والأموال.

الفصل الثّالث: فى الشّهادة على الشّهادة:

ومحلّها حقوق النّاس كافّة سواء كانت عقوبة كالقصاص، أو غير عقوبة كالطّلاق والنّسب والعتق، أو مالاً كالقرض وعقود المعاوضات وعيوب النّساء والولادة والاستهلال والوكالة والوصيّة بقسميها. ولا تثبت فى حق الله تعالى مختصـًا كالزّنى واللّواط والسّحق، أو مشتركـًا كالسّرقة والقذف على خلاف. ولو اشتمل الحقّ على الأمرين ثبت حقّ النّاس خاصّة فيثبت بالشّهادة على إقراره بالزّنى نشر الحرمة لا الحدّ، ويجب أن يشهد على واحد عدلان ولو شهد على الشّاهدين فما زاد جاز، ويشترط تعذّر شاهد الأصل بموت أو مرض أو سفر وضابطه المشقّة فى حضوره، ولا تقبل الشّهادة الثّالثة فصاعدًا.

الفصل الرّابع : فى الرّجوع :

إذا رجعا قبل الحكم امتنع الحكم وإن كان بعده لم ينتقض الحكم ويضمن الشّاهدان سواء كانت العين باقية أو تالفة ، ولو كانت الشّهادة على قتل أو رجم أو قطع ثمّ رجعوا واعترفوا بالتّعمّد اقتصّ منهم أو من بعضهم ويردّ الباقون نصيبهم ، وإن قالوا : أخطأنا ، فالدّية عليهم . ولو شهدا بطلاق ثمّ رجعا قال فى النّهاية : تردّ إلى الأوّل ويغرمان المهر للثّانى، وتبعه أبو الصّلاح . وفى الخلاف : إن كان بعد الدّخول فلا غرم وهى زوجة الثّانى، وإن كان قبل الدّخول غرما للأوّل نصف المهر . ولو ثبت تزوير الشّهود نقض الحكم واستيعد المال فإن تعذّر أغرموا وعزّروا على كلّ حال ويشهّروا.

٨ ــ دليل الموضوعات العامّ:

* * *

* * *

* * *

***

* * *

* * *

* * *